86518

147

BBN-7844
K
10
.0844
v.7
SMRS

Digitized by the Internet Archive
in 2010 with funding from
University of Ottawa

http://www.archive.org/details/ser3journaldes07chau

86518

JOURNAL
DES AVOUÉS

OU

RECUEIL CRITIQUE DE PROCÉDURE CIVILE,
COMMERCIALE ET ADMINISTRATIVE;

RÉDIGÉ

PAR UNE RÉUNION DE JURISCONSULTES,

avec la collaboration

de M. CHAUVEAU ADOLPHE,
Ancien avocat à la Cour de cassation et au Conseil d'État,
Professeur à la Faculté de droit de Toulouse.

TROISIÈME SERIE.

LIBRARY
SUPREME COURT
OF CANADA.

TOME SEPTIÈME.

1866

(TOME **91**e DE LA COLLECTION. — 55e ANNÉE.)

PARIS,
LES BUREAUX DU JOURNAL
sont
A LA LIBRAIRIE GÉNÉRALE DE JURISPRUDENCE
DE **COSSE, MARCHAL** ET Cie, LIBRAIRES DE LA COUR DE CASSATION,
Place Dauphine, 27.

1866

Les cahiers sont déposés, conformément à la loi ; toute reproduction d'un article de doctrine, dissertation, observation, ou question proposée, sera considérée comme contrefaçon.

IMPRIMERIE DE COSSE ET J. DUMAINE, RUE CHRISTINE, 2.

JOURNAL

DES AVOUÉS.

ART. 775.—CONSEILS DE PRÉFECTURE, ORGANISATION, AUDIENCES, PUBLICITÉ, PROCÉDURE, COMPÉTENCE, RECOURS.

§ I.

LOI, 21-26 juin 1865.

Loi relative aux conseils de préfecture (1).

ART. 1er. Le conseil de préfecture est composé de huit membres dans le département de la Seine, de quatre membres dans les départements suivants : Aisne, Bouches-du-Rhône, Calvados, Charente-Inférieure, Côtes-du-Nord, Dordogne, Eure, Finistère, Gard, Haute-Garonne, Gironde, Hérault, Ille-et-Vilaine, Isère, Loire, Loire-Inférieure, Maine-et-Loire, Manche, Meurthe, Morbihan, Moselle, Nord, Orne, Pas-de-Calais, Puy-de-Dôme, Bas-Rhin, Rhône, Saône-et-Loire,

(1) Cette loi n'est point une loi de principe, mais une loi complémentaire; elle a simplement pour objet : « d'ajouter aux garanties d'une bonne composition du personnel des Conseils de préfecture, en déterminant les conditions qu'il faudra remplir pour y être admis; d'organiser d'une manière plus stable la vice-présidence de ces Conseils, exercée jusqu'ici par le doyen d'âge des conseillers présents; de pourvoir à l'insuffisance du nombre actuel des conseillers au moyen de suppléants permanents; d'étendre la compétence de ces Conseils à quelques cas qui devaient naturellement lui appartenir et qui lui échappaient, plutôt par une erreur de rédaction que par une intention arrêtée du législateur; de leur permettre d'user des mesures mises à la disposition des tribunaux civils pour assurer la police de leurs audiences et le respect de leur autorité; enfin, de régler quelques formalités de procédure, en déléguant à un règlement d'administration publique le soin de les compléter. » (Rapport de la Commission du Corps législatif, par M. Roulleaux-Dugage.)

Seine-Inférieure, Seine-et-Oise, Somme, et de trois membres dans les autres départements (2).

2. Nul ne peut être nommé conseiller de préfecture s'il n'est âgé de vingt-cinq ans accomplis, s'il n'est, en outre, licencié en droit (3), ou s'il n'a rempli, pendant dix ans au moins (4), des fonctions rétribuées dans l'ordre administratif ou judiciaire (5), ou bien s'il n'a été, pendant le même espace de temps, membre d'un conseil général ou maire.

---

(2) Cet article ne se trouvait pas dans le projet de loi présenté par le Gouvernement ; il y a été ajouté par la Commission du Corps législatif. La Commission a pensé « qu'il était opportun de régler explicitement et d'une manière stable le nombre des conseillers dans chaque département » (Rapport de M. Roulleaux-Dugage) ; et, en cela, elle n'a fait que consacrer, par un texte législatif, ce qui existait déjà en vertu de dispositions antérieures, qui ont été rappelées dans le Rapport.

(3) Lors de la discussion au Corps législatif (séance du 24 mai 1865. — *Moniteur* du 25), un député, M. Royer, avait demandé que, après ces mots : « S'il n'est, en outre, licencié en droit », on ajoutât ceux-ci : « et s'il n'a fait son stage et n'a été inscrit au tableau des avocats ». Mais cette proposition, qui aurait eu pour effet d'écarter comme candidats aux fonctions de conseillers de préfecture, notamment, un grand nombre d'anciens avoués et d'anciens notaires, n'a pas été adoptée. Tout licencié en droit, sans condition de stage administratif ou judiciaire, ni d'inscription au tableau des avocats, peut donc être nommé conseiller de préfecture, surtout si, outre son droit, il a fait des études spéciales et pratiques propres à le rendre apte à ces fonctions.

Mais les anciens officiers ministériels, qui n'ont obtenu qu'un diplôme de bachelier en droit ou qu'un certificat de capacité, ne peuvent, quelque honorables et capables qu'ils soient, être nommés conseillers de préfecture : les termes de la loi s'y opposent formellement.

(4) Dans l'art. 1er du projet, devenu l'art. 2 de la loi, le délai, pendant lequel tout candidat qui ne serait pas licencié en droit devrait avoir exercé des fonctions rétribuées administratives ou judiciaires, avait été fixé à cinq ans. La Commission l'a élevé à dix ans (et c'est en cela seulement que l'art. 1er du projet a été modifié), pour « ajouter aux garanties d'expérience et de maturité, et empêcher surtout que les jeunes gens non licenciés ne cherchassent à suppléer, par cinq années de fonctions plus ou moins rétribuées, au diplôme qu'ils n'auraient pas obtenu » (Rapport de M. Roulleaux-Dugage).

(5) « Il a été nettement expliqué par MM. les Commissaires du Gouvernement, — a dit M. Roulleaux-Dugage dans son rapport, — que le mot *fonctions rétribuées* s'appliquait parfaitement aux fonctions

3. Les fonctions de conseiller de préfecture sont incompatibles avec un autre emploi public et avec l'exercice d'une profession (6).

---

des employés des préfectures et sous-préfectures, encore bien qu'ils ne fussent pas généralement considérés comme appartenant à la catégorie des fonctionnaires. »

Et même, « dans la pensée de la Commission, il faudrait, — ajoute le rapport, — compter parmi les meilleurs candidats aux Conseils de préfecture les chefs des bureaux des préfectures sur le point de prendre leur retraite, chez qui la longue expérience et la pratique des affaires est une excellente initiation à la saine appréciation des difficultés contentieuses. »

Ce point étant reconnu, il devenait dès lors inutile d'ajouter au texte de la loi après le mot *fonctions* celui d'*emplois*, comme l'avait proposé M. de Champagny (V. même Rapport).

Devant le Corps législatif (séance du 24 mai 1865. — *Moniteur* du 25), un député (M. de Piré) a demandé si parmi ceux qui ont rempli des fonctions administratives on doit comprendre les employés supérieurs des recettes générales. M. le rapporteur a dit que, dans la pensée de la Commission, on doit répondre négativement. « On ne peut assimiler des employés d'un receveur général, qui sont payés de ses deniers, à des employés de préfecture qui reçoivent sur les fonds de l'Etat, sur le fonds de l'abonnement, les traitements qui leur sont accordés. » Mais M. Boulatignier, commissaire du Gouvernement, a ajouté que « s'ils sont licenciés en droit, les connaissances qu'ils pourront avoir seront une raison pour qu'on les choisisse. » Cela est évident.

(6) « On s'est demandé, — porte le rapport de M. Roulleaux-Dugage, — si cette disposition aurait un effet rétroactif, et si quelques conseillers qui ont continué d'exercer la profession d'avocat seraient obligés d'opter entre leurs fonctions et leur profession. — En principe, les lois ne disposent que pour l'avenir, et l'intention du Gouvernement ne paraît pas avoir été de porter atteinte aux positions acquises. D'ailleurs, le nombre des conseillers attachés au barreau est assez minime : il ne s'élève qu'à neuf, parmi lesquels il y en a même qui ne plaident que rarement. Le Gouvernement peut donc sans danger user de tolérance pour ces neuf fonctionnaires ; mais comme, au surplus, ils sont amovibles, il pourrait les obliger à opter, s'il se révélait quelque inconvénient à maintenir cette double situation. »

A part cette exception en faveur de droits acquis, l'incompatibilité est trop bien justifiée pour ne pas devoir être à l'avenir appliqué rigoureusement (même rapport). — Ainsi, l'art. 3 s'applique à certaines personnes qui remplissent des emplois publics, tels, par exemple,

4. Chaque année, un décret de l'Empereur (7) désigne, pour chaque département, celui de la Seine excepté (8), un conseiller de préfecture qui devra présider le Conseil en cas d'absence ou d'empêchement du préfet (9).

---

que ceux de professeur, soit auprès des facultés, soit auprès d'une école de droit ou autre, qui, en un mot, sont vouées à un enseignement quelconque, encore bien que, par leurs lumières, leurs connaissances, elles pourraient parfaitement, mieux que beaucoup d'autres, remplir les fonctions de conseiller de préfecture, en même temps qu'elles se livreraient à l'enseignement public. La disposition de l'art. 3, en effet, est formelle ; elle n'admet aucune exception. « Si le Gouvernement, — a dit M. Boulatignier (séance du Corps législatif du 24 mai 1865. — *Moniteur* du 25), — avait voulu admettre des exceptions, il l'aurait déclaré d'une manière précise. » Le conseiller de préfecture doit donc tout son temps, comme l'a observé M. le rapporteur (même séance), à ses fonctions de conseiller de préfecture.

(7) D'après l'art. 3 du projet du Gouvernement, correspondant à l'art. 4 de la loi, la nomination du vice-président devait avoir lieu par arrêté ministériel. Cet article n'a subi d'autre modification que la substitution, pour cette nomination, d'un décret de l'Empereur à l'arrêté ministériel. « La publicité des séances et le débat oral ajoutent évidemment de nouvelles conditions et une plus grande importance au choix du fonctionnaire à investir de la vice-présidence et justifient cette disposition. » (Rapport de M. Roulleaux-Dugage.)

(8) Le département de la Seine est soumis à une législation particulière, au décret du 17 mars-17 avril 1863, qui institue auprès du Conseil de préfecture de la Seine un président nommé par l'Empereur (art. 1er), qui, en cas d'absence ou d'empêchement du président, confère au préfet le droit de désigner le conseiller de préfecture qui devra le remplacer (art. 2), et qui, en autorisant la division en sections du Conseil de préfecture de la Seine, confère également au préfet le droit de désigner les conseillers chargés de présider les sections.

(9) L'art. 4 a donné lieu devant le Corps législatif (V. Séances des 24 et 26 mai 1865. — *Moniteur* des 25 et 27) à une discussion des plus intéressantes relativement au droit du préfet de présider le Conseil de préfecture. — Ce droit, le préfet le tient de l'art. 5 de la loi du 28 pluv. an VIII qui porte que lorsque le préfet assiste au Conseil de préfecture, il le préside, et qu'en cas de partage il a voix prépondérante. — Cette disposition a été attaquée comme constituant en quelque sorte le préfet, dans certaines circonstances, juge et partie. — Déjà, plusieurs amendements ayant été formulés à cet égard, le rapport de M. Roulleaux-Dugage avait répondu à cette attaque ; et le Corps législatif, en adoptant l'art. 4, a maintenu l'état de choses existant.

5 (10). Il y a dans chaque préfecture un secrétaire général titulaire (11).

Il remplit les fonctions de commissaire du Gouvernement (12).

---

(10) Cet article, qui, sauf l'établissement d'un secrétaire général titulaire dans chaque département, est une reproduction de l'art. 3 du décret du 30 déc. 1862 (V. *J. Av.*, t. 88 [1863], art. 336, p. 105 et suiv.), ne se trouvait pas dans le projet de loi du Gouvernement. Ce projet instituait près les Conseils de préfecture des suppléants qui, à défaut de secrétaire général et d'auditeurs commissaires du Gouvernement, étaient chargés de remplir auprès de ces Conseils les fonctions de ministère public. Mais cette institution n'a point été maintenue par la Commission (V. à cet égard le rapport de M. Roulleaux-Dugage).

(11) Devant le Corps législatif (séance du 27 mai 1865. — *Moniteur* du 28), s'est élevée la question de savoir à quel âge on peut être nommé secrétaire général d'une préfecture, et si les secrétaires généraux doivent être licenciés en droit.

M. le rapporteur, en son nom personnel, a répondu que les conditions exigées pour la nomination des conseillers de préfecture seraient sans doute également observées pour la nomination des secrétaires généraux, mais que néanmoins elles n'étaient pas indispensables pour cette dernière nomination. « Dans l'état actuel des choses, — a-t-il dit, — le Gouvernement est entièrement maître de son choix pour les secrétaires généraux, qui participent plus directement à l'administration, comme il l'est pour les préfets et les sous-préfets, qui remplissent encore des fonctions plus importantes. Il n'y a pas de loi qui règle les conditions que l'on a à exiger d'un préfet ; il n'y a pas de loi qui règle les conditions que l'on a à exiger d'un sous-préfet ; il n'y a pas de loi non plus qui règle les conditions à exiger d'un secrétaire général. » Toutefois, « et il est évident, — ajoute M. Roulleaux-Dugage, — que, sauf le cas où un candidat aurait fait ailleurs ses preuves de capacité d'une manière éclatante, le Gouvernement ne peut se dispenser d'imposer à ceux qu'il voudra investir de ces fonctions la condition d'être licenciés en droit, c'est-à-dire de savoir les lois de leur pays. »

(12) En cas d'absence ou d'empêchement du secrétaire général, et dans les préfectures auxquelles des auditeurs au Conseil d'État ont été attachés, ceux-ci peuvent remplir, devant le Conseil de préfecture, les fonctions de commissaire de Gouvernement ou ministère public.

Mais, dans les préfectures où il n'y a pas d'auditeurs au Conseil d'Etat, comment le secrétaire général, empêché par un motif quelconque de remplir les fonctions du ministère public, sera-t-il remplacé ? Le remplaçant sera-t-il nommé par le préfet ou par le Conseil de préfecture? — Cette question avait été également soulevée dans la même

Il donne ses conclusions dans les affaires contentieuses (13).

Les auditeurs au Conseil d'Etat attachés à une préfecture peuvent y être chargés des fonctions du ministère public.

6 (14). En cas d'insuffisance du nombre des membres nécessaires pour délibérer, il y est pourvu conformément à l'arrêté du 19 fruct. an IX et au décret du 16 juin 1808 (15).

7. Il y a auprès de chaque conseil un secrétaire-greffier nommé par le préfet et choisi parmi les employés de la préfecture (16).

8. Les séances des conseils de préfecture statuant sur les affaires contentieuses sont publiques (17).

9. Après le rapport qui est fait sur chaque affaire par un des conseillers, les parties peuvent présenter leurs observations, soit en personne, soit par mandataire (18).

---

séance (27 mai 1865) du Corps législatif; mais il ne paraît pas qu'il y ait été répondu.

(13) Il a été décidé, sous l'empire du décret du 30 déc. 1862, que l'arrêté du Conseil de préfecture, qui avait statué sur une affaire contentieuse, était nul s'il avait été rendu sans que le ministère public eût été entendu (Cons. d'Etat, 5 mai 1864; aff. *Groumetty*), ou s'il ne mentionnait pas que le ministère public avait été entendu en ses conclusions (Cons. d'Etat, 12 janv. 1865, aff. *Carré*. — V. aussi *J. Av.*, t. 88 [1863], art. 336, Annotations, n° 12). Il en serait de même, évidemment, sous l'empire de la loi nouvelle.

(14) Les art. 6, 7, 8, 9 et 10 de la loi ne sont autres que les art. 4, 5, 1, 2 et 6 du décret du 30 déc. 1862, dont l'ordre est simplement interverti. Pour éviter d'avoir à recourir aux dispositions d'un autre document avec lesquelles celles de la loi actuelle s'enchaînent, la Commission a jugé opportun de les y reproduire (Rapport de M. Roulleaux-Dugage).

(15) V. sur ce point nos annotations sur le décret du 30 déc. 1862, n° 12 (*J. Av.*, t. 88 [1863], art. 336, p. 111). L'art. 1er de l'arrêté du 19 fruct. an IX, qui veut qu'un Conseil de préfecture ne puisse rendre aucune décision si trois membres au moins ne sont présents, a été, par l'art. 3 du décret du 17 mars 1863, relatif au Conseil de préfecture du département de la Seine, déclaré applicable à chacune des sections de ce Conseil.

(16) V. les annotations mentionnées à la note qui précède, n° 14.

(17) V. les mêmes annotations, n° 3.

(18) V. mêmes annotations, nos 6 et suiv. — Est nul l'arrêté par lequel un Conseil de préfecture a statué sur une réclamation, sans avoir entendu ou appelé l'auteur de cette réclamation, qui avait fait connaître l'intention de présenter des observations orales devant ledit Conseil (Cons. d'Etat, 27 janv. 1865, aff. *Desmet*). — Mais il en serait

La décision motivée est prononcée en audience (19), après délibéré hors la présence des parties.

10. Les comptes des receveurs des communes et des établissements de bienfaisance ne sont pas jugés en séance publique.

11. A l'avenir, seront portées devant les conseils de préfecture toutes les affaires contentieuses dont le jugement est attribué au préfet en conseil de préfecture, sauf recours au Conseil d'Etat (20).

---

autrement si le réclamant n'avait pas manifesté en temps utile l'intention d'user de son droit à cet égard (Cons. d'Etat, 20 août 1864, aff. *de Villequier*).

Les art. 6 et 12 du décret du 12 juill. 1865, rapporté *infrà*, § II, règlent la forme dans laquelle les parties doivent être invitées à faire connaître si elles désirent présenter des observations orales, et dans laquelle elles doivent être alors averties du jour où leur affaire sera appelée à l'audience publique du Conseil de préfecture. — V. lesdits art. 6 et 12.

Les parties ne sont pas obligées de présenter elles-mêmes leurs observations; il leur est permis de les faire présenter par un mandataire. Mais les deux qualités de mandataire et d'expert ne peuvent être cumulées. Ainsi, le mandataire d'une partie dans une instance suivie devant le Conseil de préfecture ne peut être désigné par elle comme son expert, lorsque la contestation donne lieu à une expertise (Cons. de préf. de la Seine, 22 avril 1865, aff. *veuve Beaufils*: *Gaz. des Trib.*, 11 mai 1865).

Le rapport qui doit être fait de l'affaire avant le débat oral implique-t-il la nécessité d'un dossier complet contenant les moyens que chaque partie fait valoir? En telle sorte que la partie défenderesse ne pourrait être entendue, ne pourrait présenter sa défense orale, en séance publique, devant le Conseil de préfecture, soit par elle-même, soit par son avocat, si elle n'avait pas préalablement déposé des conclusions écrites.

Le Conseil de préfecture de l'Eure l'a décidé ainsi, et, par suite, a jugé que, faute de conclusions préalables, le Conseil statue par défaut (Arrêté du 30 déc. 1864, aff. *de Montenolle*).

Cette décision n'est pas exempte de difficultés, même sous l'empire de la loi nouvelle. On ne peut, sans doute, contester que le dépôt de conclusions écrites ne soit un préalable utile comme mesure d'ordre. Mais, en l'absence d'une disposition législative, il nous paraît difficile d'admettre que le Conseil de préfecture puisse, par cela seul que la partie défenderesse n'a pas préalablement déposé des conclusions écrites, refuser de l'entendre dans sa justification.

(19) Est nul l'arrêté de Conseil de préfecture qui, statuant sur une affaire contentieuse, a été rendu en audience non publique (Cons.

12. Le recours au Conseil d'Etat, contre les arrêtés des conseils de préfecture relatifs aux contraventions dont la répression leur est confiée par la loi, peut avoir lieu par simple mémoire, déposé au secrétariat général de la préfecture ou à la sous-préfecture, et sans l'intervention d'un avocat au Conseil d'Etat.

Il est délivré au déposant récépissé du mémoire, qui doit être transmis immédiatement par le préfet au secrétariat général du Conseil d'Etat (21).

13. Sont applicables aux conseils de préfecture les dispositions de l'art. 85 et des art. 88 et suivants du tit. v du Code de procédure civile, et celles de l'art. 1036 du même Code (22).

14. Un règlement d'administration publique déterminera provisoirement :

1° Les délais et les formes dans lesquels les arrêtés contradictoires ou non contradictoires des conseils de préfecture peuvent être attaqués ;

2° Les règles de la procédure à suivre devant les conseils

---

d'Etat, 5 mai 1864, aff. *Groumetty*), ou ne mentionne pas qu'il a été rendu en audience publique (Cons. d'Etat, 12 janv. 1865, aff. *Carré*).

(20) L'art. 8 du projet, auquel correspond l'art. 11 de la loi, faisait seulement rentrer dans les attributions des Conseils de préfecture les contestations en matière d'octrois ou de contributions indirectes, dont le jugement avait été, par une erreur de rédaction, attribué au préfet en Conseil de préfecture par l'art. 136, Décr. 17 mai 1809, et par les art. 40, 70 et 78, L. 28 avril 1816.

(21) Cet article, qui correspond à l'art. 10 du projet, « n'est que la reproduction d'une disposition déjà adoptée dans des projets antérieurs. Il étend à toutes les contraventions le bénéfice du recours sans frais devant le Conseil d'Etat, que la loi des 20 mars, 3 avril et 5 juin 1851 a déjà accordé pour les contraventions à la police du roulage. » (Exposé des motifs).

(22) « La publicité des audiences des Conseils de préfecture, — est-il dit dans l'exposé des motifs, — exige que les dispositions établies dans le Code de procédure civile pour maintenir la dignité des audiences et le respect des magistrats, soient rendues applicables à cette juridiction. »

V., au surplus, nos annotations sur le décret du 30 déc. 1862, nos 3 et 7, Circul. minist. du 17 janv. 1863, et la note, et règl. du Cons. de préfect. de la Seine, du 20 avril 1863, art. 35 (*J. Av.*, t. 88 [1863], art. 336 et 357, p. 105 et suiv., et 160 et suiv.).

L'extension de la disposition de l'art. 1036, C.P.C., aux Conseils de préfecture, a pour objet de leur permettre d'ordonner la suppression des écrits calomnieux.

de préfecture, notamment pour les enquêtes, les expertises et les visites de lieux ;

3° Ce qui concerne les dépens (23).

Il sera statué par une loi dans un délai de cinq ans (24).

---

(23) Le règlement d'administration dont parle cet article avait été annoncé comme devant être publié incessamment ; mais il paraît devoir exiger encore de longues études.

Le décret, qui suit, est relatif à certaines mesures d'ordre ; il concerne l'introduction des affaires devant le Conseil de préfecture, la formation des dossiers, les communications aux administrations et aux parties intéressées, etc.

L'art. 9 du projet de loi présenté par le Gouvernement était ainsi conçu :

« Les arrêtés non contradictoires des Conseils de préfecture, en matière contentieuse, peuvent être attaqués par voie d'opposition, dans le mois de la notification. »

Mais on ne trouve aucune disposition sur ce point ni dans la loi nouvelle, ni dans le décret du 12 juill. 1865 (qui suit).

Il importe alors de constater ici qu'il a été décidé que, devant les Conseils de préfecture, l'opposition d'une partie défaillante à une décision rendue contradictoirement avec une autre partie ayant le même intérêt n'est pas recevable (Règl. 22 juill. 1806, art. 31), encore bien que le profit du défaut n'ait pas été joint au fond, l'art. 153, C.P.C., qui prescrit de joindre le profit du défaut au fond, lorsque, de plusieurs parties assignées, l'une fait défaut et l'autre comparaît, étant inapplicable devant les Conseils de préfecture (Cons. de préf. du Haut-Rhin, 2 mars 1865 : *Rec. de la Cour de Colmar*, 1865, p. 64).

... Que l'art. 161, C.P.C., aux termes duquel la requête en opposition doit contenir les moyens à l'appui, n'est pas applicable devant les Conseils de préfecture ; que, dès lors, est recevable l'opposition dans laquelle la partie se borne à se réserver de produire ultérieurement ses moyens ; et que le Conseil de préfecture déclarerait à tort la non-recevabilité de cette opposition pour défaut d'énonciation des motifs, s'il n'a pas préalablement mis l'opposant en demeure de produire ses moyens de défense (Cons. d'Etat, 31 août 1863, *Cosson C. la commune d'Aix-en-Othe*).

(24) « Les années d'expérience, — porte le rapport de M. Roulleaux-Dugage, — qui se sont écoulées depuis le régime de la publicité, permettront d'établir plus sûrement les règles de la procédure administrative, avec la fixité qui doit appartenir aux prescriptions de la loi. »

ADRIEN HAREL.

§ II.

DÉCRET, 12-18 juillet 1865.

Décret impérial concernant le mode de procéder devant les Conseils de préfecture (1).

Napoléon, etc.; — Sur le rapport de notre ministre de l'intérieur; — Vu la loi du 28 pluv. an VIII, l'arrêté du gouvernement en date du 19 fruct. an IX, et notre décret en date

---

(1) Le rapport du ministre de l'intérieur, sur lequel ce décret a été rendu, est ainsi conçu :

« SIRE, le décret du 30 déc. 1862, par lequel Votre Majesté a décidé qu'à l'avenir les séances des Conseils de préfecture statuant sur les affaires contentieuses seraient publiques, devait être le point de départ d'une série d'utiles réformes dans l'organisation et le mode de procédure de ces Conseils.

« La loi du 21 juin dernier, en consacrant les règles posées dans le décret du 30 déc. 1862, a déterminé le nombre des membres des Conseils de préfecture et les conditions d'aptitude qu'ils doivent réunir, et elle a établi dans chaque préfecture un secrétaire général chargé de remplir les fonctions de commissaire du Gouvernement et de donner ses conclusions dans les affaires contentieuses.

« Mais ces mesures attendent un complément : je veux parler des règles relatives à la procédure qui doit être suivie par les parties et par les Conseils de préfecture pour l'introduction et pour le jugement des affaires.

« Ces règles n'ont pas toutes le même caractère et la même importance. Les unes sont en quelque sorte des mesures d'ordre, *à savoir, tout ce qui concerne l'introduction des affaires devant le Conseil de préfecture, la formation des dossiers, les communications aux administrations et aux parties intéressées, l'organisation de la séance publique, la rédaction, l'expédition et la conservation des décisions prises par le Conseil.*

« Les autres mesures ont une portée plus considérable et une plus grande influence sur les droits des parties. Il s'agit des moyens à employer par le Conseil de préfecture pour s'éclairer sur les faits contestés devant lui, enquêtes, expertises, visites de lieux, des conditions dans lesquelles doivent être rendues les diverses espèces de décisions, des formes et des délais dans lesquels elles peuvent être attaquées, enfin des dépens.

« Pour cette seconde catégorie de règles, la loi du 21 juin 1865 dispose, dans son art. 14, qu'elles seront établies provisoirement par un

du 30 déc. 1862 (2); — Notre Conseil d'Etat entendu, — Avons décrété et décrétons ce qui suit (3);

ART. 1er. Les requêtes et mémoires introductifs d'instance, et en général toutes les pièces concernant les affaires sur lesquelles le conseil de préfecture est appelé à statuer par la voie contentieuse, doivent être déposés au greffe du conseil (4).

Ces pièces sont inscrites, à leur arrivée, sur le registre

---

règlement d'administration publique, et qu'il sera statué par une loi dans le délai de cinq ans.

« Le Conseil d'Etat va être prochainement appelé à préparer ce règlement, qui exige des études approfondies.

« Quant aux mesures plus simples que j'ai indiquées en premier lieu et qu'il appartient à l'Empereur de prescrire, en vertu des pouvoirs qu'il tient de l'art. 6 de la Constitution, elles sont l'objet du projet de décret que j'ai l'honneur de soumettre à l'approbation de Votre Majesté.

« Ce projet de décret a été délibéré par le Conseil d'Etat en 1864; mais il avait paru convenable d'attendre, pour le publier, que la loi nouvelle sur les Conseils de préfecture fût adoptée et promulguée.

« Il importe aujourd'hui de le mettre à exécution pour remplacer par des règles générales applicables à tout l'Empire les règlements provisoires édictés dans chaque département par les préfets, et qui diffèrent entre eux sur certains points.

« Votre Majesté remarquera qu'on s'est appliqué, dans ce décret, à simplifier autant que possible les règles de procédure qui ont paru nécessaires et à éviter les frais, tout en assurant aux parties les moyens de profiter du bénéfice de la publicité des séances. Ainsi cette précieuse garantie que les justiciables des Conseils de préfecture doivent au Gouvernement de l'Empereur ne leur aura fait perdre aucun des avantages qu'offrait déjà, au point de vue de la simplicité et de l'économie, la procédure suivie devant ces conseils. — Je suis, etc. »

(2) Ce décret a été rapporté, avec nos annotations, *J. Av.*, t. 88 [1863], art. 336, p. 105 et suiv.

(3) Le décret du 12 juill. 1865 doit remplacer à l'avenir les arrêtés que les préfets avaient pris sur le même objet à la suite du décret du 30 déc. 1862.

(4) Désormais, c'est au Conseil de préfecture à ordonner les divers actes de procédure dont le dépôt des pièces au greffe est le point de départ; les bureaux n'ont plus à intervenir dans l'instruction des affaires; ils ne peuvent en connaître que sur le revoi qui leur est fait par le Conseil de préfecture, soit pour fournir des renseignements, soit pour produire des défenses (V. la circulaire du ministre de l'intérieur, du 21 juill. 1865, rapportée ci-après, § III).

d'ordre, qui doit être tenu par le secrétaire greffier ; elles sont, en outre, marquées d'un timbre qui indique la date de l'arrivée (5).

2. Immédiatement après l'enregistrement des requêtes et mémoires introductifs d'instance, le préfet ou le conseiller qui le remplace désigne un rapporteur auquel le dossier de l'affaire est transmis dans les vingt-quatre heures.

3. Le rapporteur est chargé, sous l'autorité du conseil de préfecture, de diriger l'instruction de l'affaire; il propose les mesures et les actes d'instruction.

Avant tout il doit vérifier si les pièces dont la production est nécessaire pour le jugement de l'affaire sont jointes au dossier.

4. Sur la proposition du rapporteur, le conseil de préfecture règle les communications à faire aux parties intéressées, soit des requêtes et mémoires introductifs d'instance, soit des réponses à ces requêtes et mémoires.

Il fixe, eu égard aux circonstances de l'affaire, le délai qui est accordé aux parties pour prendre communication des pièces et fournir leurs défenses ou réponses (6).

5. Les décisions prises par le conseil pour l'instruction des affaires dans les cas prévus par l'article précédent sont notifiées aux parties dans la forme administrative (7).

Il est donné récépissé de cette notification.

A défaut de récépissé, il est dressé procès-verbal de la notification par l'agent qui l'a faite.

Le récépissé ou le procès-verbal est transmis immédiatement au greffe du conseil de préfecture.

6. Lorsque les parties sont appelées à fournir des défenses sur les requêtes ou mémoires introductifs d'instance, comme il est dit en l'art. 4 ci-dessus, ou à fournir des observations en vertu de l'art. 29 de la loi du 21 avril 1832 (8), elles doivent

---

(5) L'apposition du timbre est une formalité importante au point de vue des délais fixés par la loi (Même circul.).

(6) Sur le caractère des décisions que rend à cet égard le Conseil de préfecture, V. la circulaire précitée du ministre de l'intérieur. Ces décisions, n'ayant pas, d'après cette circulaire, le caractère de décisions juridiques, ne doivent être ni libellées comme des arrêtés, ni conservées en minute.

(7) C'est le secrétaire-greffier qui est chargé de faire faire la notification de ces décisions aux parties (Même circul.).

(8) Le décret du 12 juill. 1865 ne modifie pas la procédure établie par des lois spéciales, et notamment par la loi du 21 avril 1832, en matière de contributions directes (Même circul.).

être invitées en même temps à faire connaître si elles entendent user du droit de présenter des observations orales à la séance publique où l'affaire sera portée pour être jugée (9).

7. La communication aux parties se fait au greffe sans déplacement des pièces (10).

8. Lorsqu'il s'agit de contraventions, il est procédé comme il suit, à moins qu'il n'ait été établi d'autres règles par la loi.

Dans les cinq jours qui suivent la rédaction d'un procès-verbal de contravention et son affirmation quand elle est exigée, le sous-préfet fait faire au contrevenant notification de la copie du procès-verbal ainsi que de l'affirmation, avec citation devant le conseil de préfecture.

La notification et la citation sont faites dans la forme administrative.

La citation doit indiquer au contrevenant qu'il est tenu de fournir ses défenses écrites dans le délai de quinzaine à partir de la notification qui lui est faite, et l'inviter à faire connaître s'il entend user du droit de présenter des observations orales.

Il est dressé acte de la notification et de la citation ; cet acte doit être envoyé immédiatement au sous-préfet ; il est adressé par lui, sans délai, au préfet, pour être transmis au conseil de préfecture et y être enregistré comme il est dit en l'art. 1er.

Lorsque le rapporteur a été désigné, s'il reconnaît que les formalités prescrites dans les 3e et 4e alinéa du présent article n'ont pas été remplies, il en réfère au conseil pour assurer l'accomplissement de ces formalités

9. Lorsque l'affaire est en état de recevoir une décision, le rapporteur prépare le rapport et le projet de décision (11).

---

(9) V., au surplus, sur ce point, Loi du 21 janv. 1865, rapportée *suprà*, § I, art. 9 et note 18.

(10) Toutefois, si l'étendue des pièces rend difficile une communication sur place, et que les parties soient représentées par des avocats ou par des officiers ministériels, le déplacement des pièces peut alors, mais exceptionnellement et à la condition de ne pas excéder un très-court délai, être autorisé par le président du Conseil de préfecture. V. Règl. du Cons. de préfect. de la Seine, 20 avril 1863 (*J. Av.*, t. 88 [1863], art. 357, § II, art. 29, et la note ; Circul. minist. du 21 juill. 1865).

(11) Dans les affaires de contributions et de contraventions, la feuille d'instruction peut, le plus souvent, servir de rapport ; le rapporteur n'a alors à préparer que le projet de décision. Mais, dans toutes les autres affaires, un rapport écrit doit être rédigé (Circul. du 21 juill. 1865. — V. aussi nos annotations, n° 6, sur le décret du 3 déc. 1862 (*J. Av.*, t. 88 [1863], art. 336, p. 108) ; Règl. du Cons.

10. Le dossier, avec le rapport et le projet de décision, est remis au secrétaire greffier qui le transmet immédiatement au commissaire du Gouvernement.

11. Le rôle de chaque séance publique est arrêté par le préfet ou par le conseiller qui le remplace sur la proposition du commissaire du Gouvernement (12).

12. Toute partie qui a fait connaître l'intention de présenter des observations orales doit être avertie, par lettre non affranchie (13), à son domicile ou à celui de son mandataire ou défenseur lorsqu'elle en a désigné un, du jour où l'affaire sera appelée en séance publique (14). Cet avertissement sera donné quatre jours au moins avant la séance.

13. Les arrêtés pris par les conseils de préfecture dans les affaires contentieuses mentionnent qu'il a été statué en séance publique (15).

Ils contiennent les noms et conclusions des parties, le vu des pièces principales et des dispositions législatives dont ils font l'application.

Mention y est faite que le commissaire du Gouvernement a été entendu (16).

Ils sont motivés (17).

Les noms des membres qui ont concouru à la décision y sont mentionnés.

La minute est signée par le président, le rapporteur et le secrétaire greffier (18).

---

de préfect. de la Seine, 20 avril 1863, art. 30 (Même vol., art. 357, p. 169).

(12) V. Circul. minist. 17 janv. 1863 (*J. Av.*, t. 88 [1863], art. 357, § I, p. 160 et suiv.), et note 1 (p. 161); Règl. du Cons. de préfect. de la Seine, 20 avril 1863, art. 37 (même vol., art. 357, p. 171).

(13) Cette lettre doit être adressée par le secrétaire-greffier (V. Règl. du Cons. de préf. de la Seine, 20 avril 1863, art. 37 et 56 (*J. Av.*, t. 88, art. 357, § II, p. 163 et suiv., et p. 168, note).

(14) Le caractère essentiel de la procédure contentieuse étant que l'instruction y soit écrite, les observations orales n'y tiennent qu'une place accessoire et doivent toujours se restreindre aux points qui ont été développés dans les mémoires (Circul. minist. du 21 juill. 1865).

(15) V. *suprà*, art. 9, L. 21 juin 1865, et note 19.

(16) V. *suprà*, art. 5, L. 21 juin 1865, note 13.

(17) V. nos annotations, n° 11, sur le décret du 30 déc. 1862 (*J. Av.*, t. 88 [1863], art. 336, p. 110).

(18) Il est essentiel que les décisions des Conseils de préfecture, comme toutes les décisions judiciaires, portent avec elles la preuve de l'accomplissement des formalités prescrites par la loi (Circul. minist. du 21 juill. 1865). ADRIEN HAREL.

14. La minute des décisions des conseils de préfecture est conservée au greffe, pour chaque affaire, avec la correspondance et les pièces relatives à l'instruction. Les pièces qui appartiennent aux parties leur sont remises sur récépissé, à moins que le conseil de préfecture n'ait ordonné que quelques-unes de ces pièces resteraient annexées à sa décision.

15. L'expédition des décisions est délivrée aux parties intéressées par le secrétaire général.

Le préfet fait transmettre aux administrations publiques expédition des décisions dont l'exécution rentre dans leurs attributions.

16. Les décisions des conseils de préfecture doivent être transcrites, par ordre de date, sur un registre dont la tenue et la garde sont confiées au secrétaire-greffier. Tous les trois mois le président du conseil s'assure que ce registre est à jour.

17. Lorsque la section du contentieux du Conseil d'Etat pense qu'il est nécessaire, pour l'instruction d'une affaire dont l'examen lui est soumis, de se faire représenter des pièces qui sont déposées au greffe d'un conseil de préfecture, le président de la section fait la demande de ces pièces au préfet.

Le secrétaire de la section adresse au secrétaire-greffier un récépissé des pièces communiquées; il sera fait renvoi du récépissé, lorsque les pièces auront été rétablies au greffe du conseil de préfecture.

§ III.

CIRCULAIRE MINISTÉRIELLE, 21 juillet 1865.

Circulaire adressée par le Ministre de l'intérieur aux préfets relativement à l'exécution du décret du 12 juillet 1865.

« Paris, le 21 juillet 1865.

« Monsieur le préfet,

« *Le Moniteur* a porté à votre connaissance le décret du 12 juillet dernier qui détermine un certain nombre de règles relatives à la procédure des conseils de préfecture, et qui doit désormais remplacer l'arrêté que vous avez pris à titre provisoire, sur le même objet, à la suite du décret du 30 déc. 1862.

« Bien que les dispositions du nouveau décret s'expliquent d'elles-mêmes, et que la portée en soit facile à saisir, je crois néanmoins devoir appeler votre attention sur l'idée générale qui y a présidé et sur quelques-unes des mesures qui y sont prescrites.

« Il a été longtemps d'usage que l'instruction des affaires contentieuses sur lesquelles les conseils de préfecture avaient à statuer, fût dirigée presque en entier par le préfet sur la pro-

position de ses bureaux. Ce mode de procéder, qui s'expliquait par l'absence d'un greffe auprès de ces conseils, a dû cesser avec l'institution du secrétaire-greffier, chargé par le décret du 30 déc. 1862 de recevoir toutes les affaires soumises au conseil de préfecture. La réforme, déjà inaugurée sur ce point par plusieurs préfets, a reçu du décret du 12 juillet dernier une consécration définitive. Désormais, les demandes des parties doivent être déposées au greffe, et c'est au conseil de préfecture à ordonner les divers actes de procédure dont ce dépôt est le point de départ. Les bureaux n'ont plus à intervenir dans l'instruction des affaires; ils n'en connaîtront que sur le renvoi qui peut leur en être fait par le conseil de préfecture, soit pour fournir des renseignements, soit pour produire des défenses.

« L'art. 1er du décret porte que les pièces sont, à leur arrivée, inscrites sur un registre d'ordre, et marquées d'un timbre qui indique la date de leur entrée. Je ne saurais trop vous recommander l'observation de cette formalité, si importante au point de vue des délais fixés par la loi.

« C'est au rapporteur désigné par le préfet ou par le conseiller qui le remplace, que les pièces, aussitôt enregistrées, doivent être adressées. Le rapporteur propose au conseil de préfecture les communications qu'il juge devoir être faites, et les mesures d'instruction qui lui paraissent nécessaires. Les décisions que rend à cet égard le conseil de préfecture, n'ont pas le caractère de décisions juridiques : elles sont prises en chambre de conseil, en dehors des parties, sans publicité et sans débat contradictoire. Elles n'ont donc pas besoin d'être libellées comme des arrêtés ni conservées en minute. Le rapporteur se bornera, après avoir pris les ordres du conseil, à inscrire sur la feuille devant contenir le dossier de l'affaire la série des formalités à remplir, dans ces termes, par exemple : *Donner à M.... un délai de.... pour la production de telles et telles pièces.* » — « *Communiquer ensuite à N.... en l'invitant à présenter ses défenses dans un délai de....* » etc. — Ces simples mentions, signées du rapporteur, serviront de base aux notifications que le secrétaire-greffier doit adresser aux parties.

« Aux termes de l'art. 7, la communication aux parties se fait au greffe, sans déplacement des pièces. Les choses devront, en effet, se passer ainsi dans le plus grand nombre des cas. Il peut arriver toutefois, dans certaines affaires, que l'étendue des pièces rende difficile une communication sur place. Dans ce cas, et si les parties sont représentées par des officiers publics, le déplacement des pièces pourra exceptionnellement et à la condition de ne pas excéder un très-court délai, être autorisé par le président.

« J'appelle toute votre attention, monsieur le préfet, sur la

disposition des art. 9 et 10, aux termes desquels le rapporteur doit, une fois l'affaire en état, préparer son rapport et un projet de décision, et les transmettre au commissaire du Gouvernement. Dans les affaires de contributions et de contraventions, qui forment la très-grande majorité des instances soumises au conseil de préfecture, la feuille d'instruction pourra, le plus souvent, servir de rapport, et le rapporteur n'aura à préparer que le projet de décision, tâche qu'il pourra abréger encore en groupant toutes les affaires semblables pour en faire l'objet d'un rapport collectif. Mais, dans toutes les autres natures d'affaires, vous devrez tenir à ce qu'un rapport écrit soit rédigé. Cette disposition du décret se justifie par des avantages sur lesquels je n'ai pas besoin d'insister : appelé à proposer une décision, le rapporteur sent la nécessité de compléter l'instruction, et ne néglige la production d'aucune des pièces qui peuvent être utiles à la solution de l'affaire. C'est le caractère essentiel de la procédure contentieuse que l'instruction y soit écrite ; les observations orales n'y tiennent qu'une place accessoire et doivent toujours se restreindre aux points qui ont été développés dans les mémoires. Du moment, en effet, où les parties ne sont pas astreintes à se présenter à la barre, et que souvent l'une des deux y vient seule, il n'est pas bon qu'il s'y produise des moyens nouveaux qui ne pourraient pas être contredits par l'adversaire.

« Une observation qu'il importe de ne pas perdre de vue dans l'application de ce décret, c'est qu'il ne modifie en rien la procédure établie par des lois spéciales, dans certaines matières, notamment les contributions et les contraventions. Les règles nouvelles doivent se concilier avec les anciennes, comme l'indiquent les art. 6 et 8. C'est ainsi que, lorsque les parties sont appelées à fournir des observations, en vertu de l'art. 29 de la loi du 21 avril 1832, par suite de l'avis du directeur des contributions directes contraire à leur réclamation, elles doivent être en même temps invitées à faire connaître si elles entendent user du droit de présenter des observations orales à la séance publique. Vous devrez vous concerter, pour l'exécution de cette nouvelle règle, avec le directeur des contributions directes de votre département.

« Je signale enfin à votre attention spéciale l'art. 13 relatif à la rédaction des arrêtés. Il est essentiel que les décisions portent avec elles la preuve de l'accomplissement de toutes les formalités prescrites par la loi.

« Tels sont, monsieur le préfet, l'esprit et les dispositions principales du nouveau règlement. Il s'est proposé d'introduire, dans la procédure des conseils de préfecture, la simplicité des formes, la rapidité de l'instruction et la modicité des frais. En même temps, il développe et confirme, au profit

des parties, les deux grandes règles de la publicité et de la défense orale. De telles mesures ne peuvent qu'augmenter les garanties d'une bonne justice, et par là même la confiance que les conseils de préfecture inspirent aux justiciables. C'est à vous, monsieur le préfet, qu'il appartient, comme président de cette juridiction et comme chef de l'administration locale, d'en surveiller et d'en assurer la stricte observation.

« *Le Ministre de l'intérieur,* LA VALETTE. »

ART. 776. — SAISIE IMMOBILIÈRE, ORDRE, CRÉANCIERS INSCRITS SUR LES PRÉCÉDENTS PROPRIÉTAIRES, MISE EN CAUSE.

En matière d'expropriation forcée et d'ordre, les créanciers inscrits sur les précédents propriétaires des biens saisis doivent-ils être mis en cause ?

Cette question importante a été examinée et résolue dans une circulaire que le président de la chambre des avoués près le tribunal civil d'Aix, M. Bédarride, a adressée à ses confrères et que nous croyons devoir rapporter. Cette circulaire est donc ainsi conçue :

« Cher collègue, il y a quelques jours à peine que le tribunal, devant lequel nous avons l'honneur de postuler, a rendu un jugement décidant implicitement, contrairement à l'usage pratiqué jusqu'à ce jour, qu'il fallait dans l'expropriation et l'ordre mettre en cause les créanciers inscrits sur les précédents propriétaires des biens saisis.

« Je crois devoir signaler à votre attention les conséquences graves de cette décision.

« Après une lecture attentive des dispositions sur la matière, on demeure convaincu que le législateur n'a pas prévu ni prescrit cette mise en cause, et cependant la raison, la nécessité, l'imposent, car sans elle le but avantageux de la loi ne serait pas atteint, les ventes en justice seraient désertées, et il se produirait des difficultés et des procès sans nombre entre les parties.

« Dans une circulaire aux procureurs généraux, M. le garde des sceaux, indiquant les modifications apportées à quelques articles du Code de procédure, fait remarquer que l'art. 717 met désormais l'adjudicataire à l'abri des risques et troubles.

« L'art. 717 autorise-t-il une si grande sécurité ? Dans ce cas, il ne serait pas aussi rassurant pour les autres parties en cause.

« Examinons si les articles du Code régissant l'expropriation et l'ordre imposent cette formalité.

« Convenu que le but principal de l'expropriation est d'enlever les biens au débiteur insolvable, et d'en faire jouir sans trouble ni péril le nouveau possesseur.

« Le jugement d'adjudication opérera la mutation des personnes, purgera la propriété de tous les droits fonciers et autres, si les parties intéressées ont toutes été mises en cause par la sommation de prendre communication du cahier des charges.

« Les parties omises ne subissant aucune déchéance conserveront leurs droits en totalité, et ces droits, malgré l'art. 717 promettant un affranchissement complet, menaceraient encore l'adjudicataire.

« L'ordre fixe le rang des créanciers à payer, et prononce la déchéance de ceux qui, mis en cause, ont négligé de produire et de ceux ne venant pas en rang utile.

« Si les créanciers omis dans l'expropriation étaient appelés à l'ordre et n'y comparaissaient pas, l'immeuble serait-il définitivement purgé? L'omission dans l'expropriation serait-elle réparée par l'appel dans l'ordre? Je le crois; cependant, il est prudent d'éviter ces omissions.

« En observant toutes les formalités prescrites par le Code de procédure, peut-on complétement atteindre le but de la loi? Examinons :

« Première formalité : commandement contenant copie du titre du créancier, acte d'obligation ou jugement de condamnation.

« Dans l'acte, pas plus que dans le jugement, on ne retrouve jamais l'origine des biens hypothéqués.

« Le cahier des charges est dressé d'après les titres du créancier, et le procès-verbal de saisie, entièrement muet sur l'origine des propriétés; donc, en demandant seulement un certificat sur transcription du jugement d'adjudication, on ne connaîtrait pas les précédents propriétaires.

« Les créanciers inscrits sont mis en cause, et, à partir de ce moment, l'instance est en état entre le poursuivant, le saisi et les créanciers; il n'y a pas d'autres parties.

« Quels sont les créanciers inscrits à appeler dans l'instance?

« Interrogeons les art. 687, autorisant la consignation; 688, réglant le rang du prêteur des fonds consignés; 692, prescrivant les sommations aux créanciers inscrits, au vendeur, *s'il se trouve parmi eux*, à la femme du saisi, aux femmes des précédents propriétaires, au subrogé tuteur des mineurs ou interdits, ou aux mineurs devenus majeurs, *si, dans l'un et l'autre cas, les mariage et tutelle sont connus du poursuivant, d'après son titre;* 703, relatif à la remise de la vente au nom des créanciers; 709, réquisition de la vente par les créanciers; 725, mise en cause des créanciers sur demande en distraction; 740, excédant du prix par la folle enchère, à payer aux créanciers; 743, mise en cause des créanciers en cas de conversion de saisie; 750, ordre, dépôt de l'état des inscriptions; 751, convocation des créanciers par le juge-commissaire.

« Par ces mots, *créanciers inscrits*, il est évident que le Code désigne seulement ceux de l'exproprié.

« Est-ce sérieusement qu'on pourrait soutenir le contraire?

« Paul exproprié, la procédure n'est dirigée que contre lui.

« La loi oblige d'appeler les créanciers sur les biens saisis.

« A qui appartiennent ces biens? à Paul; pour connaître les créanciers inscrits sur ces biens, il faut évidemment prendre un état d'inscriptions contre Paul.

« La preuve est dans l'art. 692, disant : *si parmi les créanciers se trouve le vendeur de l'immeuble saisi.*

« Comment pourrait-il ne pas s'y trouver, lui précédent propriétaire, si le certificat était pris contre lui?

« D'ailleurs, les créanciers des précédents propriétaires, quoique inscrits sur l'immeuble, n'ont pas d'action personnelle contre le saisi; il peut se mettre à l'abri des poursuites en délaissant l'immeuble.

« L'art. 692 révèle suffisamment la pensée du législateur, en disant que le précédent propriétaire ne recevra la sommation que s'il se trouve parmi les créanciers inscrits; que les femmes des précédents propriétaires, les mineurs, tuteurs et subrogés tuteurs, ne recevront également cette sommation qu'autant que le titre du poursuivant les fera connaître.

« Si un certificat spécial sur les précédents propriétaires était imposé, les restrictions apportées par l'art. 692 seraient parfaitement inutiles; qu'importerait que le certificat sur le saisi, le titre du poursuivant, fussent ou non muets, puisque les certificats spéciaux fourniraient tous les renseignements nécessaires; les noms et qualités des précédents propriétaires seraient en tête des certificats, et alors seulement les déchéances de l'art. 717 atteindraient tous les ayants droit.

« En réalité, le législateur, en 1807 comme en 1858, n'a évidemment désigné que les créanciers inscrits sur les débiteurs expropriés; mais inspiré par un but d'utilité publique, ses regards se sont portés au-dessus des voies et moyens. Le fond, sans le déclarer, a détruit la forme.

« Les auteurs les plus recommandables qui ont écrit sur le Code de procédure avant les dernières lois modificatives, Pigeau, notre savant maître à tous, Carré, Thomine des Mazures, ne pensaient pas autrement, aucun d'eux ne prononce le mot de précédent propriétaire.

« Pigeau, t. 2, p. 245, contient la formule ci-après, ne laissant aucun doute sur son opinion:

« L'an. . . . . , à la requête du sieur. . . . . , poursuivant la vente sur saisie des biens du sieur Pierre. . . . . , au domicile élu dans son inscription sur *le sieur Pierre.* »

« Lepage, dans son nouveau style de la procédure, p. 595, indique pareille formule.

« Le droit ancien confirme notre appréciation.

« L'origine de notre Code de procédure se retrouve dans l'ordonnance de 1539 de François Ier, l'édit de 1551 de Henri II, les édits de Louis XIII en 1626, de Louis XIV en 1667, 1683, 1691, et les coutumes, notamment celles de Paris, Orléans et Troyes, expliquées, interprétées par des arrêts et règlements des Parlements et Tribunaux.

« L'expropriation, sous l'ancien droit, n'avait pas de très-notable différence d'avec celle d'aujourd'hui ; l'effet principal était le même.

« Jadis, sauf de très-rares exceptions, les créances hypothécaires contre les précédents acquéreurs, comme celles contre le saisi, les droits fonciers, ceux des mineurs même sans tuteur, devaient être signalés sous peine de déchéance.

« C'est dans une opposition à la saisie, signifiée avec constitution de procureur, au greffe de la juridiction des biens saisis, que ces droits étaient indiqués.

« Dès ce moment, la procédure, les incidents, les baux judiciaires par les commissaires aux saisies, l'ordre, le paiement, tout s'accomplissait entre ce commissaire, le saisissant, le saisi, et l'ancien procureur des opposants, tous représentés par lui.

« La vente purgeait l'immeuble de toutes les hypothèques, de toutes les servitudes non apparentes, d'*altius non tollendi*, de passage, etc. (art. 16, édit de 1551).

« Si l'adjudicataire était plus tard menacé d'éviction par les rares privilégiés non atteints par la vente, c'était le créancier dernier colloqué qui restituait la somme nécessaire.

« Le droit romain affranchissait entièrement l'immeuble en n'autorisant, en cas d'éviction, qu'une action contre le débiteur exproprié, généralement insolvable.

« Tel était l'ancien droit, et les art. 692 et 717, C.P.C., inspirés par l'édit de 1551, art. 12, 13 et 16, sont loin d'en avoir la précision, la clarté, sans équivoque ni doute.

« La législation actuelle, en supprimant l'opposition de la part des créanciers aux saisies, menace tous les droits, tous les intérêts.

« Un danger, une responsabilité contre les parties est aujourd'hui possible, même en prenant toutes les précautions pour l'éviter.

« Notre régime hypothécaire a besoin d'un complément. Le droit de suite est l'épée de Damoclès suspendue sur la tête de toutes les parties en cause dans l'expropriation et l'ordre.

« Après paiement sur bordereau de collocation exécutoire d'autorité du juge, la solution serait moins facile, on se demanderait alors qui doit satisfaire le réclamant.

« L'adjudicataire, libéré légalement de son prix, pourrait-il payer une seconde fois?

« Le créancier poursuivant, son avoué, seraient-ils responsables en ayant fidèlement rempli les formalités prescrites par le Code?

« Serait-ce le juge-commissaire pour avoir convoqué les créanciers sur état d'inscriptions incomplet?

« En réalité, personne n'a commis de faute, et cependant la réclamation du créancier du précédent propriétaire étant légitime, fondée, doit être accueillie.

« Il faut donc qu'une des parties en cause soit atteinte, soit victime.

« Les tribunaux la désigneront.

« Ce résultat serait déplorable ; il faut, si c'est possible, l'éviter sans compromettre aucun intérêt.

« M. Bioche, dans son *Dictionnaire de procédure, supplément,* v° *Vente d'immeuble sur saisie,* n°s 260 et 261, désigne sur la question les autorités pour et contre.

« A ces autorités, il faut joindre, comme enseignant la mise en cause des créanciers inscrits sur les précédents propriétaires, les arrêts suivants : Riom, 8 août 1815; Toulouse, 29 juin 1835; Caen, 14 nov. 1849 ; Bourges, 15 déc. 1851 ; et E. Ollivier et Mourlon, *Comment. de la loi du* 21 *mai* 1858, p. 292.

« M. Bioche est d'avis qu'il faut faire cette mise en cause ; mais, si le titre du poursuivant n'indique pas les précédents propriétaires, ou si le saisi ne fournit pas les renseignements nécessaires, il en dispense.

« Faire dépendre de l'oubli du notaire, du caprice ou de l'impuissance du saisi, faits si difficiles à constater, le sort d'une procédure, la validité du paiement parfois considérable, la solution d'une question grave de responsabilité, c'est créer le pire de tous les principes, celui de l'appréciation, de l'arbitraire.

« M. Bioche subit l'influence de deux idées contradictoires, et, cherchant vainement à les concilier, il oublie sa logique ordinaire et ne conclut pas d'une manière satisfaisante.

« Les auteurs partisans de cette mise en cause laissent de côté le Code de procédure, sans même prévoir la possibilité de non-transcription, et, posant, en principe, l'utilité de cette mesure, ils disent : il faut la réaliser.

« Quelques jurisconsultes soutiennent la même thèse en invoquant de plus les art. 2183 et suiv., C. Nap., relatifs à la purge en cas d'aliénation volontaire, articles tout à fait étrangers à l'expropriation régie par des dispositions spéciales, auxquelles renvoie l'art. 2217, même Code.

« Quel que soit le mérite du système de la mise en cause

des créanciers inscrits sur les précédents propriétaires, il est bien difficile d'en trouver la sanction dans le Code de procédure, sauf les cas prévus par l'art. 692.

« Mais il faut en chercher la consécration dans son incontestable utilité.

« Sans cette formalité, les ventes judiciaires seraient un piége tendu à la bonne foi, la sécurité promise à l'acquéreur serait une chimère, il ne jouirait jamais paisiblement de l'immeuble.

« L'art. 692, par ses déchéances conditionnelles, supprime l'art. 717, c'est-à-dire le bénéfice de la loi.

« L'intérêt général commande donc de faire cesser immédiatement pareille situation, en expropriant la forme au profit du fond, et en posant en principe, sous peine de nullité et de responsabilité, la mise en cause des créanciers inscrits sur les précédents propriétaires.

« Pour réaliser cette mesure, œuvre de salut pour toutes les parties dans l'expropriation, il suffira de demander au conservateur des hypothèques un état d'inscriptions sur toutes les transcriptions au profit du saisi ; et, remontant ainsi jusqu'à l'origine des biens, on connaîtra facilement les noms des anciens propriétaires et de leurs créanciers.

« D'ailleurs il ne faudrait pas se faire illusion sur la durée du système contraire, en le supposant rigoureusement conforme au texte du Code.

« En cet état de la doctrine et des tendances raisonnables et nécessaires de la jurisprudence, il serait imprudent, dangereux de résister.

« Tous les intéressés ainsi avertis, mis à même de défendre leurs droits, seront, en cas d'inaction de leur part, définitivement soumis aux déchéances prononcées par l'art. 717, C.P.C.

« L'adjudicataire jouira paisiblement des biens.

« Les parties dans l'instance en expropriation seront, pour toujours, affranchies de craintes, de trouble et périls.

« Cependant, je ne dois pas vous le dissimuler, malgré ces précautions, les dangers ne seront entièrement évités que le jour où le législateur, complétant son œuvre, rendra obligatoire, sous peine de dommages-intérêts, la transcription non-seulement des actes et jugements d'aliénation, mais encore celle des mutations par décès au profit d'un ou de plusieurs héritiers, légataires avec ou sans partage, ou bien en proclamant comme la loi de 1841, sur l'expropriation pour cause d'utilité publique, comme dans l'édit de 1551, la déchéance de tous droits sur les biens saisis, par la publicité demeurée sans effet de la procédure.

« Mais les dangers imprévus possibles, malgré l'exécution

de la loi, ne sauraient nous atteindre ; ce serait, par rapport à nous, des cas de force majeure.

« Comme président de la Chambre, je crois remplir un devoir en vous signalant le moyen d'éviter, autant que possible, une responsabilité plus ou moins compromettante, quoique fort douteuse.

« Je suis, avec la plus parfaite considération, votre dévoué collègue. S. BÉDARRIDE. »

ART. 777.—PROCÉDURE CIVILE, RÉFORMES.

Considérations sur quelques essais de réforme de la procédure civile.

I.

Nous interrompons notre notice sur le *Traité des Offices* de Ch. Loyseau, pour dire quelques mots et réunir un petit nombre d'idées sur les essais tentés de nos jours pour réformer la procédure civile.

Notre but n'est pas de résoudre les difficultés, mais de les examiner à leur point de vue pratique, et de les discuter comme une thèse soumise à l'expérience commune.

Une docte assemblée adressait, il y a déjà plus de dix ans, au public des Juristes, une demande dont on admire la généralité : « Quelles sont au point de vue juridique, et au point « de vue philosophique, les réformes dont notre procédure « civile est susceptible ? »

Cette sollicitude de la science contemporaine a conservé toute son actualité. Le temps a mûri la question et les réponses qu'elle a pu produire. L'étude n'en a pas été sans résultats, et sans laisser des traces dans la théorie, sinon dans la pratique.

Assurément, la pensée de l'Académie des sciences morales et politiques n'était pas de provoquer exclusivement des essais de refonte du Code de procédure. Une pensée philosophique, si le système qui inspirait la question était bien compris, devait éclairer pour ainsi dire les réformes indiquées. Il ne fallait pas (1) refaire le Code de procédure civile, le reviser, dresser un nouveau Code, en amendant l'ancien. Il ne fallait pas non plus tenter de détruire les formes judiciaires actuelles, les voies usitées d'instruction, pour tout reconstruire. Ce n'était pas non plus une guerre en détail aux articles qui était demandée.

L'intention qui devait conduire dans les réformes à indiquer, était pour ainsi dire signalée. Le plan du travail devait

---

(1) V. le Rapport de M. Portalis.

donc principalement embrasser la recherche de ce qu'il peut y avoir de fondé dans les critiques dirigées contre la procédure civile, l'indication des principes auxquels peuvent se rattacher les essais de réforme, le but qu'elle doit atteindre, les précautions pour améliorer avec modération et sans trouble.

Indiquer une théorie raisonnée et philosophique de la procédure civile, c'était exposer la raison d'être des diverses formalités et l'économie de leur application.

Mais les idées abstraites sont souvent difficiles à pénétrer, et l'on retrouve encore dans les documents qui se rattachent à cette question, déjà anciennement posée, des traces vigoureuses des efforts divergents essayés pour arriver au même but. (*La suite prochainement.*)

BACHELERY, avoué à Mayenne.

ART. 778. — CASSATION (ch. req.), 10 juillet 1865.

ETRANGER, MATIÈRE COMMERCIALE, MANDAT, EXÉCUTION, RÉVOCATION, CONTESTATIONS, COMPÉTENCE.

En matière commerciale, et spécialement lorsqu'il s'agit de contestations concernant l'exécution ou la révocation d'un mandat relatif à des opérations essentiellement commerciales, l'étranger peut, en vertu de l'art. 420, C.P.C., applicable aux étrangers comme aux Français, être assigné en France par un autre étranger devant le tribunal du lieu où ont été faites l'acceptation du mandat et la promesse de payer une commission au mandataire (1) (C. Nap., art. 14; C.P.C., art. 420; C. Comm., art. 631).

(Mommers et autres *C.* Mathias).

Le 9 juill. 1862, jugement du tribunal de commerce de la Seine qui repousse l'exception d'incompétence par les motifs suivants :

« Attendu qu'aux termes de l'art. 14, C. Nap., l'étranger non résidant en France peut être cité devant les tribunaux français pour des obligations contractées en France avec un Français, et qu'il peut être traduit devant les tribunaux de France pour les obligations par lui contractées en pays étranger avec un Français ; — Attendu, en outre, que Mathias, né à l'étranger, a été autorisé à résider en France pour y jouir des droits civils ; qu'assimilé à un Français, c'est à bon droit qu'il assigne les défendeurs devant le tribunal de son domicile pour

---

(1) Décidé, dans le même sens, que, en matière commerciale, et spécialement en matière de contrat de commission, l'étranger peut être assigné en France par un autre étranger devant le tribunal du lieu où la promesse a été faite et où la commission a dû être exécutée (Cass., ch. civ., 9 mars 1863, aff. *Formann et comp. C. Pugh*).

des engagements commerciaux dont l'exécution devait, au surplus, avoir lieu à Paris ; qu'en conséquence le tribunal est compétent. »

Le 14 janv. 1864, arrêt de la Cour de Paris qui, sur l'appel, confirme en ces termes le jugement qui précède :

« Considérant que la demande de Mathias est fondée sur des opérations de commerce accomplies en France, régies même entre étrangers par les lois françaises, et soumises, dès lors, en cas de difficultés, à l'appréciation des tribunaux français ; qu'il importe peu, dès lors, que Mathias, au moment où il a formé sa demande, n'eût pas encore été admis en France à l'exercice des droits civils ; — Considérant que le paiement des sommes dues devant avoir lieu à Paris, c'est à bon droit que le tribunal de commerce de la Seine a été saisi. »

Pourvoi en cassation par les sieurs Mommers, Niedeck et comp.

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le premier moyen : — Attendu qu'aux termes de l'art. 631, C. Comm., conforme aux anciens principes, les tribunaux de commerce sont compétents pour connaître de toutes contestations relatives aux engagements et transactions entre négociants, marchands et banquiers, et, entre toutes personnes, des contestations relatives aux actes de commerce, sans égard à la nationalité des parties ; — Que, d'après l'art. 420, C.P.C., le demandeur peut assigner à son choix, devant le tribunal de commerce, soit de l'arrondissement dans lequel la promesse a été faite et la marchandise livrée, soit de l'arrondissement où le paiement devait être effectué ; et que cet article, non plus que l'art. 631, C. Comm., ne distingue pas entre l'étranger et le Français ; — Attendu que l'arrêt attaqué constate, en fait, que c'est à Paris qu'avait été accepté le mandat donné par Mommers, Niedeck et comp., à Mathias ; que c'est à Paris que la promesse de Mathias, d'exécuter le mandat et celle des mandants de payer la commission au mandataire devaient être accomplies ; et qu'ainsi, la double condition prévue par les §§ 2 et 3 de l'art. 420, C.P.C., se trouvant remplie, le tribunal de commerce de la Seine était compétent ; — Que les dommages-intérêts réclamés par Mathias n'étaient qu'une conséquence de l'obligation dérivant de la convention, et, dès lors, une partie et une suite de l'action principale ; — Sur le deuxième moyen (1) :.... — Rejette, etc.

---

(1) La Cour de cassation décide que, bien que le mandat soit révocable de sa nature, et que le mandant puisse toujours, alors même qu'il s'agit d'un mandat salarié, user du droit de révocation, néanmoins l'exercice de ce droit peut donner ouverture contre lui à une action en dommages-intérêts, si la révocation a eu lieu d'une manière intempestive, sans cause légitime, et de façon à causer un préjudice au mandataire (C. Nap., art. 2004).

MM. Bonjean, prés.; de Peyramont, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Pougnet, av.

ART. 779. — CASSATION (ch. civ.), 21 juin 1865.

ENREGISTREMENT, JUGEMENT, DROITS, RECOUVREMENT, PARTIES.

Le paiement des droits d'enregistrement d'un jugement non présenté à la formalité ne peut être poursuivi que contre celles des parties qui profitent des condamnations : il n'en est pas à cet égard d'un jugement comme d'un acte volontaire, dont les droits sont à la charge de tous les contractants (L. 22 frim. an VII, art. 29, 30, 31 et 37).

(Grezel C. Enregistrement).—ARRÊT [*après dél. en ch. du cons.*].

LA COUR ; — Sur le moyen unique du pourvoi : — Vu les art. 29, 31, 33, 34, 35 et 37, L. 22 frim. an VII ; — Attendu qu'il ressort de la combinaison de ces articles que le paiement des droits d'enregistrement des jugements énoncés en l'art. 37 ne peut être poursuivi que contre celles des parties qui profitent des condamnations prononcées par ces jugements ; — Attendu que l'art. 37 n'a pas dérogé à ce principe en disposant que, lorsque les parties n'auraient pas consigné aux mains du greffier, dans le délai prescrit pour l'enregistrement, le montant des droits fixés par la loi, le recouvrement en serait poursuivi par le receveur contre les parties, qui supporteraient, en outre, la peine du droit en sus ; — Qu'en effet, l'art. 29 ayant soumis les greffiers à l'obligation d'acquitter les droits des actes et jugements qui doivent être enregistrés sur les minutes (à l'exception des jugements indiqués dans l'art. 37), et l'art. 35 les ayant frappés d'amende pour l'omission de cette formalité, l'art. 37 a eu pour but de déterminer les cas, prévus par l'art. 29, où les greffiers ne sont pas tenus personnellement de l'avance des droits, et d'autoriser en conséquence l'action directe de la régie contre les parties, ce qui, dans les termes de droit particuliers à la matière, se doit entendre de celles des parties que la loi en rend responsables ; — Attendu que vainement la régie se prévaut de ce que, lorsqu'il s'agit d'actes volontaires, elle a action contre tous ceux qui y ont figuré, ce droit procédant pour elle du consentement présumé de ceux qui, en concourant à ces actes, se sont volontairement soumis à l'acquit des droits nécessaires à leur régularisation, présomption inadmissible à l'égard de parties appelées contre leur gré dans une instance, et qui souvent sont condamnées sans même avoir su qu'elles avaient été assignées ; — Attendu que si le principe qui, sur ce point, régit les actes volontaires, était appliqué aux jugements, il en résulterait qu'à cause de l'indivisibilité de la perception, toute partie figurant à un titre quelconque dans un jugement pourrait être

(comme l'est le demandeur, dans l'espèce) recherchée par la régie pour des droits afférents à des dispositions qui lui sont étrangères, ce qui serait contraire à toutes les règles d'une perception légitime de l'impôt; — D'où il suit qu'en déboutant le demandeur de son opposition à la contrainte décernée contre lui et en ordonnant l'exécution de cette contrainte, le jugement attaqué a violé les articles de la loi de frimaire an VII sur lesquels est fondé le pourvoi ; — Casse, etc.

MM. Pascalis, prés. ; Eug. Lamy, rapp. ; Blanche, av. gén. (concl. conf.) ; Diard et Moutard-Martin, av.

NOTE. — L'art. 29, L. 22 frim. an VII, en accordant aux officiers publics qui ont fait l'avance des droits d'enregistrement des actes passés devant eux un recours contre les parties, et l'art. 37, même loi, en mettant à la charge des parties les droits des actes sous seing privé et de certains contrats publics dont les droits d'enregistrement n'ont pas été consignés entre les mains du rédacteur, semblent, il est vrai, disposer d'une manière générale et ne pas faire de distinction entre l'une ou l'autre des parties. Au contraire, l'art. 31 de la loi précitée porte que les droits des actes doivent être supportés par ceux auxquels ces actes profitent. Mais il a été décidé par plusieurs arrêts de la Cour de cassation que cette dernière disposition n'avait eu pour objet que de régler les obligations des parties entre elles, et non leurs obligations avec la régie, qui, par conséquent, avait le droit de poursuivre le recouvrement des droits d'enregistrement contre toutes les parties, sans distinction, figurant dans les actes. Il s'agissait généralement dans ces arrêts de droits dus au sujet d'actes volontaires. En devait-il être de même pour les droits d'enregistrement d'un jugement non consignés au greffier ? L'affirmative était soutenue par la régie, qui s'appuyait à cet égard sur ce que l'art. 31, L. 22 frim. an VII, parle des actes civils et judiciaires, et sur ce que l'art. 37, même loi, qui prévoit le cas où les droits d'un jugement n'ont pas été remis au greffier, permet d'en poursuivre le recouvrement contre les parties, sans distinction. Mais la Cour de cassation n'a pas admis cette prétention, et en décidant que les droits d'enregistrement ne peuvent être réclamés qu'aux parties qui profitent des jugements, elle s'est fondée sur des motifs tellement nets et précis qu'il y a lieu de penser que l'arrêt que nous rapportons sera désormais pris pour règle par la régie.

AD. H.

ART. 780. — GRENOBLE (1re ch.), 11 juillet 1864.

COMPÉTENCE, CHEMIN DE FER, MARCHANDISES ENTREPOSÉES, SAISIE, FRAIS D'ENTREPÔT, ACTION EN PAIEMENT, TRIBUNAL CIVIL.

Lorsque des marchandises entreposées dans une gare de chemin de fer viennent à être saisies, les frais d'entrepôt doivent, à partir de la saisie, être fixés comme frais de séquestre, d'après la loi civile, et non comme frais de magasinage, d'après les règlements de la compagnie. En conséquence, l'action en paiement de ces frais est de la compétence du tribunal civil, et non du tribunal de commerce.

(Chemin de fer du Dauphiné *C.* Genestier).

Jugement du tribunal de commerce qui se déclare incompétent pour fixer les frais dus à la compagnie pendant le temps couru depuis la saisie, par les motifs suivants :

« Attendu que les traverses en bois qui font l'objet de la réclamation de la Compagnie du Dauphiné, pour leur séjour en gare, ont été saisis à la gare même; qu'il est dès lors nécessaire de distinguer deux périodes pour les frais de magasinage : celle qui a précédé la saisie et celle qui l'a suivie ; qu'en effet, dans l'une il y avait dépôt volontaire, dans l'autre dépôt forcé : avant la saisie, l'expéditeur avait la libre disposition des traverses ; après la saisie, il ne pouvait plus les expédier; d'autre part, la Compagnie, qui, avant la saisie, agissait comme commissionnaire, est devenue séquestre en la personne de son chef de gare ; qu'il résulte de cette nouvelle condition que la Compagnie doit subir, comme tout individu, que l'entrepôt des bois n'était plus soumis aux règlements commerciaux de la Compagnie, mais bien placé sous le coup de la loi civile, et que c'est, dès lors, aux tribunaux civils seuls à fixer les droits d'entrepôt qui pourront être dus à la Compagnie après la saisie. »

Appel par la compagnie du chemin de fer du Dauphiné.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que c'est à bon droit que les premiers juges ont distingué, pour les droits de magasinage dus à la Compagnie du Dauphiné, entre la période antérieure à la saisie du 10 décembre et la période postérieure ; que, durant la seconde, le dépôt volontaire avait cessé pour faire place au dépôt forcé, la Compagnie étant devenue séquestre dans la personne du chef de gare; qu'il n'y a plus, dès lors, à partir du 10 décembre, que des frais soumis à une taxe spéciale, et que c'est avec raison que les premiers juges se sont déclarés incompétents ; — Par ces motifs, démet la Compagnie de son appel, etc.

MM. Bonafous, 1er prés.; Gautier, 1er av. gén.; L. Michal et V. Arnaud, av.

ART. 781. — NIMES (1re ch.), 9 mars 1865.

I. JUSTICE DE PAIX, AUBERGISTES OU HÔTELIERS, VOYAGEURS, ARGENT, PERTE, DÉPÔT, ACTION EN RESPONSABILITÉ, COMPÉTENCE.
II. ÉVOCATION, JUGEMENT, INCOMPÉTENCE, INFIRMATION.

I. *La disposition de l'art.* 2 *de la loi du* 25 *mai* 1838, *qui attribue compétence aux juges de paix en matière de contestations entre aubergistes et voyageurs pour perte d'effets déposés par ces derniers dans l'auberge, doit recevoir son application même lorsque l'objet de la contestation consiste en une somme d'argent.*

Et il n'y a pas lieu non plus de distinguer, pour l'application de cette disposition, entre le cas où les effets ont été remis entre les mains de l'aubergiste et celui où ils ne lui ont pas été livrés.

II. *Lorsqu'un tribunal civil s'est déclaré à tort compétent pour statuer sur une demande qui rentre dans les attributions du juge de paix, la Cour, saisie de l'appel du jugement, et en l'infirmant, ne peut évoquer l'affaire, encore bien qu'elle soit en état* (C.P.C., art. 473).

(Gelly *C.* Lamotte).

Le 3 déc. 1864, jugement du tribunal civil de Nîmes qui statue en ces termes :

LE TRIBUNAL ; — Attendu que Lamotte a fait citer Gelly, aubergiste à Nîmes, devant le tribunal, à l'effet de le faire condamner, par voie de responsabilité, au paiement d'une somme de 405 fr. qui lui aurait été volée dans l'auberge dudit Gelly ; — Attendu que Gelly repousse cette action en la forme par une exception d'incompétence fondée sur l'art. 2 de la loi du 25 mai 1838 sur la compétence des juges de paix; — Attendu que cette exception d'incompétence n'est pas fondée ; que l'art. 2 de la loi précitée suppose que les effets des voyageurs ont été déposés préalablement entre les mains de l'aubergiste, et que le point de fait n'est point contesté ; — Attendu que, dans l'espèce, il n'est point établi que la somme dont s'agit ait été confiée à l'aubergiste ; que rien n'établit même, en l'état, l'existence de cette somme aux mains du demandeur ; — Attendu que, en présence de ces faits, le procès soulève des questions délicates et d'une nature autre que celles qui ont été prévues par l'art. 2 de la loi précitée ; — Attendu qu'aux termes de l'art. 449, C.P.C., il y a lieu de surseoir pendant huitaine à l'exécution du présent jugement ; — Par ces motifs, se déclare compétent, sursoit à statuer au fond pendant huit jours, et condamne le défendeur aux dépens.

Appel par le sieur Gelly.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que l'art. 2 de la loi de 1838 attribue aux juges de paix le droit de prononcer sur les contestations entre aubergistes et voyageurs pour perte de leurs effets ; — Attendu que le mot *effets* comprend évidemment l'argent;

Attendu que les motifs qui ont fait attribuer aux juges de paix le droit de statuer soit en premier, soit en dernier ressort, suivant l'importance de la somme demandée, sur les contestations de cette nature, ne permettent pas de distinguer, et que, d'ailleurs, la loi ne distingue pas entre le cas où les effets ont été déposés, c'est-à-dire remis aux mains de l'aubergiste, et le cas où ils ne lui ont pas été livrés ; que, dans cette dernière hypothèse, l'aubergiste est devenu responsable de la perte de ces effets, par suite du dépôt nécessaire résultant du fait que le voyageur loge dans son auberge ; d'où il suit que la distinction faite par le tribunal est arbitraire et illégale, et qu'il y a lieu d'infirmer la décision à laquelle elle sert de base, en déclarant que c'est mal à propos que les premiers juges se sont déclarés compétents;

Par ces motifs, réforme le jugement rendu le 3 déc. 1864 par le tribunal civil de Nîmes ; dit et déclare que les juges étaient incompétents pour statuer sur la demande formée par Lamotte contre Gelly ;

Et, statuant sur l'évocation demandée par Lamotte, — sans avoir à examiner si la cause est en état : — Attendu que la demande formée par Lamotte a pour objet le paiement d'une somme de 405 fr., valeur des objets qui lui auraient été volés dans l'auberge de Gelly ; que cette demande est de la compétence du juge de paix, dont la décision, en cas d'appel, doit être soumise au tribunal de l'arrondissement ; que, par suite, la Cour est incompétente ; — Rejette la demande en évocation ; délaisse les parties à se pourvoir ainsi qu'elles aviseront, et condamne Lamotte, qui succombe, à tous les dépens de première instance et d'appel.

NOTE. — I. M. Bourbeau, *Justice de paix*, n° 110, p. 209, enseigne également que la contestation entre aubergistes et voyageurs pour perte des effets accompagnant ces derniers est de la compétence du juge de paix même dans le cas où la chose perdue consiste en une somme d'argent.

« Le mot *effets*, — dit, en effet, cet auteur, — qu'emploie le texte de la loi de 1838, doit s'entendre de tous les objets apportés par le voyageur. L'argent comptant y est compris ; les équipages, les chevaux et les chiens rentrent également dans cette expression générique. »

En ce qui concerne la responsabilité des aubergistes ou hôteliers, jugé qu'elle s'étend au vol, commis dans leurs auberges ou hôtels, de tous les effets dont les voyageurs peuvent se faire accompagner et qui peuvent être réellement re-

çus à titre de dépôt, encore bien qu'ils aient placardé dans les chambres des voyageurs un avis par lequel ils déclarent qu'ils n'entendent pas répondre des valeurs qui ne seraient pas déposées entre leurs mains, s'il n'est pas démontré que les voyageurs en aient pris une connaissance directe et aient été ainsi prévenus des dangers auxquels ils étaient exposés. (Paris, 5e ch., 15 mai 1865, aff. *Galvier C. Pilippi*).

Néanmoins, la responsabilité des hôteliers ou aubergistes, en ce qui concerne la perte des effets déposés par les voyageurs, doit être restreinte, s'il s'agit de la perte d'un sac contenant des effets de voyage, à la valeur de ce sac, encore bien que le voyageur dépositaire prétende qu'une somme d'argent y était contenue, lorsque, par sa faute ou son imprudence, l'hôtelier ou l'aubergiste n'ont pas été à même d'entrevoir l'étendue ou l'importance du dépôt (Trib. civ. de Nantes, 20 avril 1864, aff. *Thomas C. Gohand*). Dans l'espèce sur laquelle a été rendu le jugement du tribunal civil de Nantes, le sac de voyage n'avait pas été confié à l'aubergiste lui-même, qui ignorait ce qu'il contenait : autrement il l'eût enfermé sûrement. Du reste, en limitant la responsabilité de l'aubergiste à la valeur du sac de voyage, le tribunal a eu soin d'exposer en détail toutes les circonstances qui s'opposaient à ce qu'elle fût plus étendue.

II. Quant à la question d'évocation résolue par l'arrêt qui précède, elle n'est pas exempte de difficultés. V., à cet égard, Carré et Chauveau, *Lois de la procéd.* et *Suppl.*, quest. 1702, § IV, et les décisions en sens divers qui y sont citées.

ART. 782. — NIMES (3e ch.), 4 avril 1865.

SAISIE IMMOBILIÈRE, FAILLITE, CRÉANCIERS HYPOTHÉCAIRES OU PRIVILÉGIÉS, CRÉANCES, VÉRIFICATION.

Les créanciers hypothécaires ou privilégiés qui, dans le cas de faillite de leur débiteur, veulent poursuivre l'expropriation de l'immeuble affecté à leur créance, ne sont pas tenus de se soumettre préalablement aux formalités de la vérification et de l'affirmation (C. Comm., art. 491 et suiv. et 571).

(Syndic Salles *C.* Philipon).

Le 22 juin 1862, jugement du tribunal de Nîmes qui le décide ainsi par les motifs suivants :

« Attendu que c'est à bon droit que la dame Faury, veuve Philipon, a agi contre Théron, syndic de la faillite Salles, ainsi qu'elle l'a fait ; que, créancière hypothécaire ou même privilégiée, en vertu de son acte de vente du 5 avril 1859, dûment transcrit au bureau des hypothèques et inscrit d'office, elle pouvait poursuivre l'expropriation

de l'immeuble sur lequel portait son privilége de vendeur; qu'elle a pu encore joindre à cette poursuite une demande en subrogation; — Attendu que c'est à tort qu'on lui oppose le défaut de vérification et d'affirmation de sa créance, puisque l'art. 571, C. Comm., n'impose point cette condition, cette mesure préliminaire; que de l'économie du Code de commerce relativement aux faillites et banqueroutes, il ressort évidemment que les créanciers hypothécaires ne sont pas traités identiquement comme les créanciers chirographaires; — Attendu, en effet, que, d'après l'art. 508, les créanciers hypothécaires inscrits ou dispensés d'inscription ne doivent pas avoir voix dans les opérations relatives au concordat, pour lesdites créances qui n'y sont comptées que s'ils renoncent à leur hypothèque; que, d'un autre côté, d'après l'art. 501, le créancier dont le privilége ou l'hypothèque seulement serait contesté, sera admis dans les délibérations de la faillite comme créancier ordinaire; — Attendu qu'on peut dire que les créanciers hypothécaires, en cette qualité, sont placés en quelque sorte hors de la faillite et continuent à être régis par les principes du droit commun; que la loi des faillites ne s'occupe d'eux que pour régler leur participation à la distribution de la masse chirographaire et déterminer les conditions qu'ils doivent remplir pour y participer; — Attendu spécialement que, lorsque les créanciers hypothécaires se bornent à poursuivre leur gage immobilier, ils n'ont pas besoin de faire vérifier leur créance et de l'affirmer; que l'examen de cette créance, au point de vue de son existence, de sa qualité, de sa quotité, sera fait dans l'ordre, sous les yeux du magistrat-commissaire, et, en cas de difficultés, d'après l'appréciation du tribunal; — Attendu que l'obligation de la vérification et de l'affirmation n'est imposée aux créanciers hypothécaires que lorsque, ne se contentant pas de leur gage immobilier, parce qu'ils ne sont pas remplis sur le prix des immeubles, ils veulent exercer leur droit sur le complément de leur gage, sur les valeurs mobilières; que cette interprétation résulte des art. 552 et 553, C. Comm.; en effet, l'art. 552, parlant de la distribution du prix des immeubles, ne suppose point la condition préalable de la vérification et de l'affirmation, mais l'admet, comme l'article suivant, lorsque ces créanciers doivent concourir avec les créanciers chirographaires sur les deniers appartenant à la masse chirographaire; — Attendu que cette exigence de la vérification et de l'affirmation, pour le cas où le créancier hypothécaire ou privilégié veut prendre part à la distribution de la masse mobilière, n'a été introduite qu'en 1838, et que la manière dont elle a été introduite dans les articles modifiés prouve qu'elle ne doit pas être étendue au delà; — Attendu que de tout cela il résulte que les créanciers hypothécaires ont deux gages : l'un qui leur est particulier, ce sont les immeubles hypothéqués; l'autre qui leur est commun avec les chirographaires; qu'ils doivent jouir de

leur gage spécial en entier, sans être soumis aux formalités qu'entraînent forcément les convocations des créanciers, les vérifications des créances, le concordat ; que, pour jouir du gage commun, ils doivent se soumettre aux conditions énoncées. »

Sur l'appel par le syndic de la faillite Salles,

ARRÊT.

LA COUR ; — Par les motifs qui ont déterminé les premiers juges ; — Attendu que devant les premiers juges il a été formellement déclaré, comme il l'a été devant la Cour, au nom de la veuve Philipon, qu'elle n'avait agi qu'en vertu de son privilége et en vue d'utiliser ce privilége sur les immeubles qui y sont affectés ; qu'elle n'entendait point et n'avait jamais entendu qu'elle pût concourir avec la masse des créanciers chirographaires dans la distribution des sommes mobilières de la faillite sans avoir au préalable affirmé et fait vérifier sa créance, selon l'obligation imposée à cet égard aux créanciers simples chirographaires; — Confirme, etc.

MM. Liquier, prés.; de Vaulx, 1er av. gén. (concl. conf.); L. Penchinat et L. Michel, av.

NOTE.—V., dans le même sens, Paris, 21 mars 1863 (*J. Av.*, t. 89 [1864], art. 535, p. 320), et la note. La Cour de Rouen (2e ch.) l'a également jugé ainsi par arrêt du 11 juill. 1863 (1), aff. *Syndic Moreau C. Massif.*

---

(1) Le 18 juin 1863, jugement du tribunal civil de Rouen qui statue en ces termes :

LE TRIBUNAL ; — Attendu que Courseaux, syndic de la faillite Moreau, demande la nullité de la saisie conduite à la requête de Massif, le 18 avril dernier, sur un immeuble situé à Heurteauville, commune de Jumièges, faisant partie de l'actif de la société Moreau et comp., et fonde sa demande sur ce que la saisie aurait été pratiquée sans que Massif eût affirmé sa créance et sans qu'elle eût été vérifiée ; — Attendu que si, pour être admis à la repartition de l'actif mobilier d'une faillite, les créanciers, même hypothécaires, sont tenus de faire vérifier et d'affirmer leur créance, aucune disposition de la loi n'impose au créancier hypothécaire l'obligation de se soumettre préalablement à ces formalités avant de poursuivre l'expropriation de l'immeuble affecté à sa créance ; que son droit résulte formellement, au contraire, de l'art. 571, C. Comm. ; — Que, dans l'espèce, il ne s'agit pas d'une action personnelle exercée par Massif, ni de son admission à la masse chirographaire, mais uniquement de la validité d'une saisie réelle pratiquée par lui, le 18 avril 1863, en vertu d'un titre authentique antérieur à la faillite, et sur un immeuble grevé d'une inscription hypothécaire, avec privilége de vendeur, prise à son profit antérieurement à la faillite ; — Par ces motifs, déclare Courseaux, au nom qu'il agit, autant non recevable que mal fondé dans sa demande en nullité de la saisie, etc.

Sur l'appel par le syndic, arrêt [11 juill. 1863] :

LA COUR ; — Adoptant les motifs des premiers juges ; — Confirme, etc.

MM. Gesbert, prés.; Couvet, subst. proc. gén.; Pouyet et Revelle, av.

ART. 783. — COLMAR (1re ch.), 9 mai 1865.

FAILLITE, REVENDICATION, RENTE, TITRE AU PORTEUR, DÉPÔT, VENTE, PRIX.

La revendication autorisée par les art. 574 et 575, C. Comm., en matière de faillite, ne peut être exercée à l'égard du prix d'un titre de rente au porteur, sous prétexte qu'il n'avait été remis qu'à titre de dépôt au failli, lorsque, par suite de la vente que ce dernier a faite de ce titre, le prix, qu'il en a reçu, s'est trouvé confondu dans son actif.

(Syndic de la faillite Guérin *C.* de Lépineau).—ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que la demande du sieur de Lépineau constitue l'action en revendication organisée par les art. 574 et 575, C. Comm.; qu'elle tend, en effet, à faire dire qu'une certaine somme, devant représenter un titre de rente déposé par lui entre les mains de Gustave Guérin, ne s'est pas confondue dans l'actif de celui-ci et qu'elle doit en conséquence être distraite de la masse pour être exclusivement attribuée au demandeur en vertu des dispositions précitées; que le sieur de Lépineau prétend ainsi échapper à la règle d'égalité, qui est la loi générale en matière de faillite ; — Attendu qu'une aussi grave exception au principe souverainement équitable, qui range sous le même niveau toutes les victimes d'un commun désastre, ne peut être admise que dans les cas spécialement déterminés par la loi, et que les expressions dont le législateur s'est servi pour l'établir sont essentiellement limitatives ; — Qu'on oppose, il est vrai, que la loi commerciale ne prévoit pas certains faits, tels que le vol et l'escroquerie, où le droit de revendication est incontestable : d'où l'on conclut qu'elle n'est qu'énonciative; — Mais que cette objection n'est pas fondée, puisque, pour les deux délits dont elle parle, il existe des textes spéciaux au point de vue de la revendication, ceux des art. 2279 et 2280, C. Nap.; — Qu'il faut donc maintenir en principe que les art. 574 et 575, C. Comm., doivent être strictement renfermés dans leurs termes, et qu'on ne saurait, sans excès de pouvoir, les élargir ou les étendre ; — Attendu que les premiers juges ont rendu hommage à ce principe en reconnaissant que le demandeur ne pouvait se prévaloir des dispositions de l'art. 574, le titre, objet de la revendication, n'existant plus en nature dans le portefeuille du failli ou dans celui de son mandataire Billet, au moment de la faillite; — Mais qu'ils se sont gravement écartés de ce même principe en admettant l'applicabilité de l'art. 575 ; — Qu'en jugeant ainsi, ils ont donné à cette disposition tout exceptionnelle une extension erronée et abusive sous un double rapport ; — Que, d'abord, il s'agit ici d'un titre de rente, valeur incorporelle, et que l'art. 575 n'autorise la revendication que pour les marchandises, choses toutes matérielles; — Qu'assimiler de

objets d'une nature aussi différente, c'est forcer le sens naturel et juridique des mots ; — Que, sans recourir à l'art. 632, C. Comm., et à une foule d'autres dispositions du même Code, où l'expression *marchandises* est toujours employée dans son acception propre, il suffit de jeter les yeux sur l'art. 576, qui se relie intimement à l'art. 575, pour se convaincre que la loi, en parlant de *marchandises* et de *magasins* pour les remiser, n'a entendu désigner que les objets matériels qui sont les aliments ordinaires de la vie commerciale ; — Que l'art. 574 achèverait d'enlever toute espèce de doute à cet égard, s'il pouvait en exister ; que cet article, après avoir parlé des effets de commerce, ajoute ces mots : *ou tous autres titres*, ce qui indique clairement les valeurs incorporelles autres que les effets de commerce, valeurs dans la catégorie desquelles rentrent nécessairement les titres de rente ; — Que l'on ne pourrait admettre que ces titres se trouvent aussi compris dans le mot *marchandises* de l'art. 575, sans prêter au législateur un double emploi et une inadvertance de rédaction qui ne sont jamais supposables ; — Qu'ainsi, en droit, la disposition régissant l'espèce était l'art. 574, reconnu, avec raison, inapplicable à ce fait ; — Attendu, en second lieu, qu'en acceptant même l'interprétation vicieuse des premiers juges, l'art. 575 n'en devrait pas moins être écarté ; — Que cet article, en effet, ne permet la revendication du prix de la marchandise indûment vendue que lorsque ce prix est encore dû par l'acheteur, parce que, n'ayant pas été confondu dans les biens du failli, il peut encore être réputé représenter la chose pour le propriétaire ; mais que, dans l'espèce, le prix de la rente abusivement transmise n'est plus dû ; qu'il a été payé par l'acheteur entre les mains de Billet, mandataire de Guérin ; qu'il est donc entré dans les biens de celui-ci et qu'il ne reste plus au propriétaire qu'une créance pour laquelle la loi n'accorde ni revendication, ni privilége ; — Attendu que vainement l'intimé, faisant abstraction de ces faits, a soutenu que la somme revendiquée, n'étant arrivée en la possession du failli que par l'effet d'un abus de confiance, n'est pas entrée dans son patrimoine et ne saurait dès lors former le gage de ses créanciers ; — Attendu que c'est là précisément le cas prévu et réglé par l'art. 575 ; que la loi, dans cette disposition, suppose un abus de confiance, et que, néanmoins, par application de la règle salutaire que l'argent n'a pas de marque, elle n'autorise la revendication que si le prix de la chose indûment vendue est encore dû par l'acheteur et contre cet acheteur ; que tel n'est point le fait dans l'espèce, où le failli a reçu et confondu dans son actif le produit de la vente ; que la condition essentielle de la seconde partie de l'art. 575 venant ainsi à manquer, cet article était évidemment inapplicable ; — Par ces motifs, etc.

MM. Pillot, prés. ; de Laugardière, av. gén.

NOTE. — Il a été jugé également que la revendication au-

torisée par les art. 574 et 575, C. Comm., en matière de faillite, ne peut être exercée à l'égard d'espèces monnayées ou de billets de banque, sous prétexte qu'ils ont été envoyés au failli avec indication spéciale de leur emploi, par exemple, pour être affectés au paiement d'effets de commerce à échoir, alors surtout qu'il existait un compte courant entre le revendiquant et le failli (Lyon, 11 nov. 1863, aff. *Decouvière et autres* C. *Grizard-Delaraut*).

Le dépôt d'espèces monnayées ou de billets de banque aux mains du failli, pour pouvoir servir de base à une action en revendication, doit être constaté de manière à ne pouvoir être contesté. Ainsi, pour éviter la confusion de ces objets avec d'autres de même nature appartenant au failli, il importe de renfermer le numéraire et les billets de banque dans des sacs cachetés, portant l'empreinte ou la marque du déposant, avec des caractères distinctifs propres à signaler leur origine et leur destination. A défaut de ces formalités ou d'autres analogues, les espèces monnayées ou billets de banque peuvent être considérés comme faisant partie de l'actif du failli (Esnault, *Faillites*, t. 3, n° 631).

A l'égard des effets de commerce remis au failli par endossements translatifs de propriété, il a été décidé qu'ils ne peuvent plus être l'objet d'une action en revendication, en vertu de l'art. 574, C. Comm., sous le prétexte que ces effets n'ont en réalité été transmis qu'avec le mandat d'en faire le recouvrement, lorsque celui qui les a envoyés était en compte courant avec le failli et qu'ils ont été portés à ce compte (Colmar, 21 juill. 1864, aff. *Gilbert et autres* C. *syndics de la faillite Ch. Hirsch*; 3 août 1864, aff. *Gallien et autres* C. *syndics de la faillite Viboux*. — V. aussi, en ce sens, Bédarride, *Faillites*, t. 2, n°s 1110 et 1111; notre *Encyclopédie des Huissiers*, 2me édit., t. 4, v° *Faillite*, n° 405). L'envoi d'effets de commerce en compte courant est une abdication de la propriété (Paris, 12 janv. 1851).

Toutefois, selon M. Esnault (*Faillites*, t. 3, n° 637), le revendiquant, nonobstant la circonstance qu'il était en compte courant avec le failli, peut prouver que, d'après l'intention des parties, la remise des effets n'a point eu lieu avec affectation au compte courant, et qu'elle ne constitue qu'un mandat à fin de recouvrement, et non, par conséquent, une transmission de propriété.

ART. 784. — CASSATION (ch. req.), 27 avril 1864.

EXÉCUTION PROVISOIRE, APPEL, INFIRMATION, DOMMAGES-INTÉRÊTS.

L'exécution, nonobstant l'appel interjeté, d'un jugement exécutoire par provision, n'a lieu qu'aux risques et périls de

la partie qui a obtenu ce jugement, et, par suite, elle peut, au cas d'infirmation, être condamnée à des dommages-intérêts pour réparation du préjudice que cette exécution a causé (C. Nap., art. 1382; C.P.C., art. 135 et 457).

(Leblanc *C.* Baranger).—ARRÊT [*après délib. en ch. du cons.*].

LA COUR ; — Attendu que si la partie qui a obtenu un jugement exécutoire par provision a le droit d'en poursuivre l'exécution, nonobstant l'appel, et sans attendre qu'il y soit statué, elle n'use de ce droit qu'à ses risques et périls, et à la charge, en cas d'infirmation, de réparer le préjudice que cette exécution provisoire a pu causer; — Qu'un pareil jugement n'est qu'un titre résoluble, que déjà l'appel interjeté a remis en question et dont le sort dépend du résultat de cet appel; qu'en cas d'infirmation l'exécution demeure sans titre et n'a plus de base légale; — Qu'il serait contraire à l'équité que l'appelant, dont la résistance est en définitive reconnue fondée, dût supporter le préjudice résultant d'une exécution que son adversaire a eu l'imprudence de poursuivre avant d'être assuré de son droit ; — Qu'il importe peu que cette exécution n'ait pas été déclarée faite de mauvaise foi et avec intention de nuire ; qu'il suffit qu'elle ait entraîné un dommage pour que son auteur soit tenu de le réparer aux termes des principes généraux du droit qui rendent chacun responsable de son fait et voient une faute imputable dans une simple imprudence ; — Attendu que l'arrêt (Orléans, 3 mars 1863), en infirmant le jugement du tribunal de commerce de Montargis du 10 juill. 1862, constate que le demandeur, en poursuivant contre les défendeurs l'exécution provisoire de ce jugement et en les contraignant à lui payer le montant intégral des condamnations prononcées contre eux par ce même jugement, nonobstant l'appel par eux relevé, leur a causé un préjudice qu'il évalue à 500 fr.; — Qu'il résulte de ce qui précède que cette double constatation de l'exécution provisoire, nonobstant l'appel interjeté d'un jugement depuis infirmé et du préjudice causé, justifie pleinement la condamnation à 500 fr. de dommages-intérêts qu'il prononce contre le demandeur ; — Rejette, etc.

MM. Nicias Gaillard, prés.; Nachet, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Mimerel, av.

NOTE. — V., dans le même sens, Sourdat, *Traité de la responsabilité*, t. 2, n° 665. — Il est à remarquer que de l'arrêt qui précède il résulte qu'il n'y a pas lieu de distinguer à cet égard entre le cas où la partie qui a poursuivi l'exécution provisoire est reconnue avoir agi de bonne foi, sans aucune intention malveillante, et celui où, complétement rassurée sur la solvabilité et la situation de son adversaire, elle peut être considérée comme ayant été animée d'un esprit de

vexation. « Il importe peu, — est-il dit en effet dans les motifs de cet arrêt, — que l'exécution provisoire n'ait pas été déclarée faite de mauvaise foi et avec intention de nuire. » — Jugé aussi que l'exécution, avant opposition, d'un jugement par défaut, s'il est postérieurement mis à néant par une décision définitive, peut donner lieu à des dommages-intérêts au profit de la partie contre laquelle cette exécution a été poursuivie. V. Cass. 3 fév. 1863 (*J. Av.*, t. 89 [1864], art. 564, XXI, p. 436), et nos observations.

ART. 785. — FOLLE ENCHÈRE, FEMME MARIÉE SOUS LE RÉGIME DOTAL, BIENS DOTAUX, PRIX, DIFFÉRENCE, PAIEMENT, POURSUITE.

Lorsqu'une femme mariée sous le régime dotal s'est rendue adjudicataire sur surenchère d'immeubles saisis sur son mari, et que, n'ayant pu payer le prix de l'adjudication, il y a eu revente sur folle enchère, l'exécution de l'obligation de la femme au paiement de la différence entre le prix de cette revente et celui de l'adjudication peut-elle être poursuivie sur ses biens dotaux? (C. Nap., art. 1382, 1554 et suiv.).

Non, si la femme, en se rendant adjudicataire, n'a commis qu'une imprudence [Sol. admise par la Cour de cassation].

Oui, si elle a agi de mauvaise foi [Sol. admise par la Cour d'Agen].

(Legrand *C.* Faure du Faysa).

§ I. — CASSATION (ch. civ.), 15 juin 1864.

ARRÊT (*après délib. en ch. du cons.*).

LA COUR ; — Sur le moyen unique du pourvoi : — Vu les art. 1549 et 1554, C. Nap. ; — Attendu que l'inaliénabilité du fonds dotal, telle qu'elle est instituée par le Code Napoléon, a pour but de conserver intact le patrimoine de la femme dans l'intérêt de la famille, et de la protéger contre toutes les obligations inconsidérées qu'elle pourrait souscrire de son propre mouvement ou en cédant aux obsessions de son mari ; — Attendu que s'il peut être fait exception à ce principe pour le cas de crimes, délits ou autres faits qui pourraient leur être assimilés, et desquels résulterait un dommage à la charge de la femme dotale, il n'en saurait être ainsi pour les imprudences commises par elle sans fraude ni intention de nuire ; que ces imprudences, de l'effet desquelles le législateur a entendu précisément garantir la dot, ne constituent que de simples fautes contractuelles dont le redressement ne peut être poursuivi que par les voies ordinaires et sur les biens non dotaux ; — Attendu que telle est la nature de l'imprudence que l'arrêt attaqué reproche à la femme Legrand pour s'être rendue inopportunément, mais sans fraude et dans les limites de sa capacité, ad-

judicataire d'un immeuble dont la vente était poursuivie sur son mari, et avoir ainsi donné lieu à une folle enchère dont le résultat a été dommageable pour plusieurs créanciers inscrits ; — D'où il suit qu'en rendant la femme Legrand responsable de ce préjudice sur son fonds dotal, et en déclarant sa dot et les causes du commandement compensées avec la différence en capital et intérêts provenue de la folle enchère, l'arrêt attaqué (Pau, 30 août 1861) a violé les art. 1549 et 1554, C. Nap. ; — Casse, etc.

MM. Pascalis, prés.; Eug. Lamy, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.) ; Chambareaud et Dareste, av.

§ II. — AGEN (aud. sol.), 6 février 1865.

ARRÊT [*rendu sur le pourvoi prononcé par celui qui précède*].

LA COUR ; — Attendu, en droit, que c'est aujourd'hui un point constant en jurisprudence que le principe de l'inaliénabilité de la dot reçoit exception lorsqu'il s'agit de délits et de quasi-délits commis par la femme, par application de l'art. 1382, qui n'est qu'une émanation du droit naturel, parce que l'intérêt public veut, dans ce cas, que le dommage occasionné frauduleusement par la femme soit réparé aux dépens de la dot, parce que les art. 6, 900, 1133, et l'art. 1387, placé en tête du titre du contrat de mariage, prohibent formellement tout ce qui est contraire à l'honnêteté publique, et que les art. 1554 et suiv., C. Nap., ne s'appliquent qu'aux conventions ordinaires de la vie, où chacun discute ses intérêts, et nullement aux faits délictueux et dommageables contre lesquels les tiers qui n'ont à s'imputer ni faute ni imprudence n'ont pu se prémunir ; qu'aussi le mineur lui-même est soumis aux conséquences de ses délits et de ses quasi-délits ; — En fait : — Attendu que Suzanne Argougne, épouse Legrand, agissait de mauvaise foi, de concert avec son mari et pour nuire à leurs créanciers communs, lorsque, après une surenchère, elle s'est rendue adjudicataire d'une partie des immeubles saisis sur la tête de son mari, dont elle était séparée de biens ; que, n'ayant pu payer le prix de son adjudication, s'élevant à 6,220 fr., une folle enchère fut poursuivie par le sieur Laugerin, et l'adjudication prononcée, le 20 juill. 1860, au prix de 4,150 fr., présente ainsi une différence de 2,070 fr. ; — Attendu que la femme Legrand connaissait parfaitement son impuissance à payer le prix de son adjudication ; qu'elle n'avait qu'une faible dot de 1,000 fr. en argent et 200 fr. de mobilier ; qu'elle était sans industrie, sans crédit ; qu'elle ne pouvait payer ni impôts, ni le pain qu'elle mangeait tous les jours ; qu'elle doit encore à son avoué les frais de procédure de séparation de biens ; qu'elle n'était que le prête-nom et la complice de son mari ; qu'ils cherchaient ensemble à se perpétuer dans la possession d'une partie des immeubles saisis par leurs créanciers et à profiter des fruits qu'ils leur enlevaient ainsi

frauduleusement; — Attendu que, ayant eu, lors de son adjudication, intention de nuire à ses créanciers et à ceux de son mari, et leur ayant causé un préjudice supérieur au montant de sa dot, la femme Legrand ne saurait être admise à réclamer la valeur de ses reprises dotales, et qu'elles doivent, au contraire, servir à réparer le dommage jusqu'à concurrence ; — Par ces motifs, vidant le renvoi prononcé par l'arrêt de la Cour de cassation du 15 juin 1864, démet la femme Legrand de son appel, etc.

MM. Sorbier, 1er prés. ; Drême, 1er av. gén.; Baradot, Delpech et Brocq, av.

NOTE. — Déjà, par arrêt du 21 août 1848 (*J. Pal.*, 1848, t. 2, p. 29), la Cour de cassation, ch. req., a décidé que le paiement de la différence entre le prix de l'adjudication prononcée au profit d'une femme mariée sous le régime dotal et celui de la revente par suite de folle enchère ne peut être poursuivi sur les biens dotaux de la femme, lorsque la revente sur folle enchère n'a été que le résultat d'une fausse spéculation de sa part, et qu'aucune mauvaise foi ne lui est imputable. En le décidant ainsi, la Cour de cassation a rejeté le pourvoi qui avait été formé contre un arrêt de la Cour d'Agen du 17 déc. 1847 (*J. Pal.*, 1848, t. 1, p. 460), par lequel cette Cour s'était prononcée dans le même sens. — V., au surplus, Cass. 24 avril 1861 (*J. Av.*, t. 86 [1861], art. 179, p. 347), et la note.

ART. 786. — PARIS (3e ch.), 10 août 1865.

EXPERTISE, MATIÈRE COMMERCIALE, ARBITRES, FRAIS ET HONORAIRES DUS A L'EXPERT, ACTION SOLIDAIRE, PARTIES, TAXE.

L'expert commis par des juges arbitres a une action solidaire, pour le paiement de ses frais et honoraires, contre la partie qui a poursuivi l'expertise et contre l'autre partie, si cette dernière a concouru à la poursuite en comparant devant l'expert, en requérant sa prestation de serment, et en levant et signifiant le rapport : en ce cas, l'expert doit être considéré comme le mandataire des deux parties (C. Nap., art. 2002).

Et le mode de taxe déterminé par l'art. 319, *C.P.C., n'est pas applicable aux frais et honoraires de l'expert, qui doivent être fixés d'après les circonstances de la cause.*

(Ménier *C.* Pinel de Grandchamp).

Le 17 mai 1865, jugement du tribunal civil de la Seine qui statue en ces termes :

LE TRIBUNAL ; — Attendu que l'expertise dont il s'agit ayant été ordonnée par une sentence arbitrale, n'est pas de celles auxquelles

s'applique le mode de taxe réglé par l'art. 319, C.P.C., mais qu'elle rentre dans le doit commun quant aux réclamations d'honoraires et frais qui en peuvent être la conséquence ; — Que toutefois, par analogie, l'article précité doit servir de règle quant à la détermination des personnes qui doivent lesdits honoraires et frais ; — Attendu que la veuve Tremplier a poursuivi ladite expertise en faisant sommation à son adversaire d'y assister ; — Que Ménier a concouru à cette poursuite, notamment en acquiesçant à la prestation du serment de l'expert ; qu'ainsi les deux parties doivent les frais et honoraires de l'expertise, qu'elles les doivent solidairement, s'agissant de choses indivisibles ; — Que la veuve Tremplier n'a agi qu'à raison de ses droits sur la succession de son mari, et non comme tutrice ; qu'ainsi, elle ne peut être poursuivie en cette dernière qualité par le demandeur ; — Au fond : — Attendu que la somme réclamée par l'expert paraît en rapport avec son travail ; — Que d'ailleurs le chiffre n'est pas contesté ; — Par ces motifs, condamne solidairement Ménier et la veuve Tremplier, cette dernière personnellement, et non comme tutrice, à payer à Pinel de Grandchamp la somme de 3,246 fr. 55 c. pour les frais et honoraires de l'expertise dont il s'agit, avec les intérêts tels que de droit à partir du jour de la demande, et les condamne aux dépens.

Appel par le sieur Ménier.

ARRÊT.

La Cour ; — En ce qui touche les conclusions principales de l'appelant : — Considérant qu'il n'est pas nié par ledit appelant qu'il a comparu par mandataire devant l'expert, et a requis la prestation du serment dudit expert ; qu'il a en outre levé et signifié le rapport ; qu'il est donc certain que lorsque Pinel de Grandchamp a accepté et accompli sa mission, il a agi comme mandataire des deux parties et dans leur intérêt commun ; qu'en conséquence, et aux termes de l'art. 2002, C. Nap., il a une action solidaire contre les deux parties pour le paiement du salaire de son mandat ; — Adoptant au surplus les motifs des premiers juges ;

En ce qui touche les conclusions subsidiaires de l'appelant et la taxe demandée : — Considérant qu'il n'y a pas lieu à la taxe dans les termes de l'art. 319, C.P.C. ; qu'il résulte des circonstances et documents de la cause que la somme réclamée par l'expert n'est pas exagérée ;

Sans s'arrêter à aucun des chefs de conclusions de l'appelant, dont il est débouté, confirme avec amende et dépens.

MM. Barbier, prés. ; Cabanne, avoué pl., et Cresson, av.

ART. 787.—LOI, 21-26 juin 1865.

Loi sur les Associations syndicales.

TITRE Ier. — *Des associations syndicales.*

Art. 1er. Peuvent être l'objet d'une association syndicale, entre propriétaires *intéressés, l'exécution et l'entretien de travaux* (1) :

1° De défense contre la mer, les fleuves, les torrents (2) et rivières navigables ou non navigables (3) ;

2° De curage, approfondissement, redressement et régularisation (4) des canaux et cours d'eau non navigables ni flottables et des canaux de desséchement et d'irrigation ;

3° De desséchement des marais (5) ;

4° Des étiers et ouvrages nécessaires à l'exploitation des marais salants (6) ;

---

(1) L'*entretien* des travaux dont il s'agit, spécialement traité dans la législation antérieure, avait été omis dans quelques parties du projet de loi. La Commission du Corps législatif, chargée de l'examen de ce projet, a pensé que rien à cet égard ne devait rester équivoque ou implicite ; et elle a compris, d'une manière générale, parmi les travaux qui peuvent être l'objet d'une association syndicale, l'entretien des travaux exécutés, comme l'exécution (V. le rapport de M. Sénéca).

(2) Le retranchement des *torrents* de cette disposition de la loi avait été demandé par un amendement. Mais la Commission a cru devoir les y maintenir, « puisque les torrents débordés sont une cause de dommages qu'il importe de prévenir » (Même rapport).

(3) Les digues des places de guerre, — porte le rapport de M. Sénéca, — demeurent régies par une législation spéciale (L. 16 juill. 1791, tit. 1, art. 13; Ord. 1er août 1821, art. 5; etc.).

(4) Cette expression *régularisation* comprend, comme l'a dit M. Dubois, commissaire du Gouvernement, en réponse à une observation de M. Voize (Séance du Corps législatif du 19 mai 1865. — *Moniteur* du 20, p. 630, 2e col.), les travaux nécessaires pour l'ouverture des *canaux de dérivation*.

(5) Une loi spéciale, la loi du 28 juill.-4 août 1860, qui a pour objet le desséchement, l'assainissement et la mise en valeur des marais communaux, consacre un mode de procéder dans des circonstances où l'association ne peut être appliquée. Cette loi dispose, en effet, que, en cas de refus ou d'abstention par le Conseil municipal, comme dans le cas de la délibération par lui prise relativement aux mesures propres à assurer l'exécution de la loi, un décret impérial rendu en Conseil d'Etat, après avis du Conseil général, déclare l'utilité des travaux et en règle le mode d'exécution ; les travaux sont exécutés aux frais de la commune ou des sections propriétaires ; l'Etat fait les avances jusqu'à concurrence d'un découvert qui ne peut dépasser 10 millions (art. 3 à 6). Il ne paraît pas qu'il ait été dérogé à cette loi par la loi nouvelle.

(6) « Chaque saline est accompagnée d'un canal principal, nommé

5° D'assainissement des terres humides et insalubres (7) ;

6° D'irrigation et de colmatage (8) ;

7° De drainage (9) ;

8° De chemins d'exploitation et de toute autre amélioration agricole ayant un caractère d'intérêt collectif (10) ;

étier, destiné à y introduire les eaux de la mer, et aussi de canaux et de fossés intérieurs pour la circulation de ces eaux, et de bassins pour leur faire subir une première réduction par l'évaporation, avant de les recevoir dans les compartiments destinés à recueillir définitivement le sel. Or, les canaux et les bassins forment des propriétés spéciales, communes à tous les intéressés, dont la conservation et l'entretien doivent peser sur chacun d'eux dans la proportion de son intérêt. On conçoit que, dans un tel état de choses, la saline ne puisse remplir réellement sa destination qu'autant que les intéressés, agissant de concert, pourvoient régulièrement à l'entretien des *étiers* et autres ouvrages, tels que canaux, fossés, bassins, digues, aqueducs, ponceaux, ponts et écluses » (Rapport de M. Sénéca).

(7) Les deux conditions d'*humidité* et d'*insalubrité* doivent concourir, pour qu'il y ait lieu à l'application de la loi nouvelle. Les terres humides et insalubres ne doivent pas être confondues. Les marais sont généralement le produit de terres d'alluvion sur des surfaces d'eaux, ou d'eaux qui deviennent stagnantes dans des bas-fonds. Mais il y a des terrains pourtant assez élevés et qui se forment sur un fond de glaise ou d'argile tenace qui retient l'eau et ne lui permet pas de s'infiltrer ; ces terrains deviennent ainsi des foyers d'insalubrité, sans prendre le nom de marais (Rapport de M. Sénéca).

(8) Le *colmatage* est une opération agricole qui consiste à exhausser un bas-fond habituellement immergé au moyen de terres enlevées à des lieux plus élevés, que l'on fait charrier et déposer par les eaux elles-mêmes ; on obtient ainsi le nivellement, l'assainissement et la fertilisation du terrain (Même rapport).

(9) Le *drainage*, opération qui se fait au moyen de l'emploi de tuyaux à l'effet d'obtenir, par le sous-sol, l'écoulement des eaux nuisibles et l'assèchement d'un terrain, a déjà été l'objet de diverses mesures législatives qui tendent à en faciliter le développement. D'après la loi du 10 juin 1854, des associations syndicales peuvent s'établir entre propriétaires qui veulent, au moyen de travaux d'ensemble, assainir leurs héritages par le drainage. Ces associations reçoivent de la loi nouvelle des facilités nouvelles.

(10) Par les mots *chemins d'exploitation*, employés dans le n° 8 de l'art. 1er, il faut entendre uniquement les chemins privés appartenant à divers propriétaires.

Un membre de la Commission aurait voulu étendre la même disposition aux *chemins ruraux*, qui sont des voies communales à l'usage du public.

Mais les chemins ruraux sont des chemins publics, tandis que les chemins d'exploitation n'ont aucun caractère communal et ne servent qu'à certains intérêts privés. Or, la Commission n'a pas pensé qu'on pût comprendre les uns et les autres indistinctement dans la même disposition.

2. Les associations syndicales sont libres ou autorisées (11).

3. Elles peuvent ester en justice par leurs syndics (12), acquérir, vendre, échanger, transiger, emprunter et hypothéquer.

4. L'adhésion à une association syndicale (13) est valablement

---

Pour les chemins d'exploitation, « on conçoit très-bien, — est-il dit dans le rapport de M. Sénéca, — que les propriétaires intéressés se réunissent et que leur intérêt collectif s'exerce sous la forme d'une association ; mais, pour les chemins qui ont un caractère public et qui sont pour l'administration et la police dans les attributions de l'autorité municipale, on ne saurait admettre qu'une association se substitue à cette autorité et agisse pour elle. »

La même opinion a été de nouveau exprimée par M. Sénéca devant le Corps législatif (Séance du 19 mai 1865. — *Moniteur* du 20, p. 630, 1re col.).

Et, sur ces explications, le n° 8 de l'art. 1er a été adopté. — Il est donc bien entendu que les chemins qui, seuls, peuvent être l'objet d'une association syndicale, sont les chemins d'exploitation, sur lesquels la commune n'a aucun droit de propriété, et non les chemins ruraux, qui ne cessent pas d'être des chemins communaux, parce qu'ils servent à l'exploitation.

(11) Le mot *autorisées*, employé dans cet article, n'a qu'un seul sens : il ne s'applique pas à des associations autres que celles qui sont spécifiées dans l'art. 12 de la présente loi (Rapport de M. Sénéca).

(12) Il existe déjà, dans l'Empire, un assez grand nombre d'associations libres formées pour des objets de la nature de ceux dont il est question dans l'art. 1er. Mais ces associations sont de simples sociétés, quel que soit l'intérêt qu'elles représentent. Elles ne peuvent notamment ester en justice par leurs syndics. Il faut que chaque associé figure dans l'instance (Rapport de M. Sénéca).

C'est ainsi que, par arrêt du 26 mai 1841 (*J. Pal.*, 1841, t. 1, p. 751), la Cour de cassation a jugé que, les réunions de propriétaires constituant des sociétés purement civiles, il ne fallait pas leur appliquer les règles propres aux sociétés commerciales, et que, en conséquence, leurs membres devaient être assignés individuellement, et non collectivement en la personne de leurs syndics.

Cette jurisprudence était un obstacle à la formation d'associations libres. La loi du 21 juin 1865 a eu pour but de le faire cesser. Désormais, en effet, en vertu de l'art. 3 de cette loi, les syndicats, même formés librement, constituent des personnes morales; ils n'ont pas besoin de l'intervention de l'autorité pour ester en justice et peuvent y être représentés par les syndics, comme ils peuvent, par l'intermédiaire de ces derniers et sans la même intervention, faire tous les actes de la vie civile (V. l'exposé des motifs). C'est là assurément le privilége essentiel des associations syndicales, d'après la nouvelle loi. — V. *infrà*, notes 18 et suiv.

(13) Le projet de loi contenait ces mots : « L'adhésion *à la formation* d'une association syndicale », qui ont été remplacés par ceux-ci : « L'adhésion à une association syndicale », afin de reconnaître explicitement aux dissidents la faculté de devenir plus tard associés adhérents ; il n'y a pas de forclusion (Rapport de M. Sénéca).

donnée par les tuteurs, par les envoyés en possession provisoire et par tout représentant légal (14), pour les biens des mineurs, des interdits, des absents et autres incapables, après autorisation du tribunal de la situation des biens (15), donnée sur simple requête (16) en la chambre du conseil, le ministère public entendu. Cette disposition est applicable aux immeubles dotaux et aux majorats.

---

(14) Avant le décret de décentralisation du 25 mars 1852 (V. *J. Av.*, t. 77 [1852], art. 1249, p. 245), les associations libres ne pouvaient être légalement formées entre les intéressés qu'en vertu d'un décret délibéré en Conseil d'Etat. Le décret de 1852 a conféré aux préfets le droit de statuer, lorsque tous les propriétaires étaient d'accord. Mais, comme la forme et les conditions de l'adhésion à donner au nom des mineurs, des interdits, des femmes mariées sous le régime dotal, par les représentants de ces incapables, n'avaient point été déterminées la validité des associations constituées par les préfets pouvait sans cesse être contestée. L'art. 4 de la loi nouvelle a fait disparaître cette difficulté en donnant aux représentants des incapables le pouvoir d'adhérer en leur nom à une association syndicale. Cette disposition est empruntée à l'art. 13 de la loi du 3 mai 1841, sur l'expropriation pour cause d'utilité publique. La loi nouvelle n'a subordonné l'exercice de ce pouvoir qu'à une seule condition, à l'autorisation préalable du tribunal (V. la note suivante).

(15) Le tribunal auquel l'autorisation doit être demandée n'est donc pas celui du domicile des incapables. « La Commission, — porte le rapport de M. Sénéca, — a pensé qu'il convenait d'attribuer au tribunal de la situation des biens compétence pour accorder l'autorisation de devenir membre de l'association aux personnes pour lesquelles elle est nécessaire : d'une part, ce tribunal connaît mieux qu'aucun autre l'opération projetée ; d'autre part, il y aura moins de perte de temps que si l'on devait s'adresser aux juges du domicile des parties. »

(16) La requête dont il s'agit ici est un acte de postulation du ministère exclusif des avoués. Les tribunaux ne sont pas obligés d'y faire droit. Ils peuvent, suivant les circonstances, accorder ou refuser l'autorisation qui leur est demandée.

L'adhésion à une association syndicale n'entraîne, d'ailleurs, ni aliénation, ni hypothèque des biens des incapables ; elle se réduit à l'engagement de payer une cotisation annuelle, pour subvenir pendant un certain nombre d'années aux dépenses communes qui doivent améliorer la propriété. Or, c'est là un engagement qui, en principe, ne dépasse pas les bornes de la capacité du tuteur ou du mari. Mais si, par impossible, les statuts de l'association engageaient la propriété au delà de la prudence, le tribunal ne manquerait pas de refuser l'autorisation. C'est ce qui a été expliqué d'une manière claire et complète par M. Boinvilliers, rapporteur, au Sénat, lors de la délibération sur la loi relative aux associations syndicales (Séance du Sénat du 13 juin 1865. — *Moniteur* du 14).

En cas de refus d'autorisation par le tribunal, la décision est-elle en dernier ressort ou n'est-elle pas susceptible d'appel ?

TITRE II. — *Des associations syndicales libres.*

5. Les associations syndicales libres se forment sans l'intervention de l'administration.

Le consentement unanime des associés doit être constaté par écrit (17).

L'acte d'association spécifie le but de l'entreprise ; il règle les limites du mandat confié aux administrateurs ou syndics ; il détermine les voies et moyens nécessaires pour subvenir à la dépense, ainsi que le mode de recouvrement des cotisations.

6. Un extrait de l'acte d'association devra, dans le délai d'un mois à partir de sa date, être publié dans un journal d'annonces légales de l'arrondissement, ou, s'il n'en existe aucun, dans l'un des journaux du département (18). Il sera, en outre, transmis au préfet et inséré dans le recueil des actes de la préfecture (19).

7. A défaut de publication dans un journal d'annonces légales, l'association ne jouira pas du bénéfice résultant de l'art. 3 (20).

---

(17) Pour la formation des associations syndicales libres, le consentement *unanime* des intéressés est exigé. « L'unanimité est, en effet, le caractère essentiel des associations libres. » (Rapport de M. Sénéca).

Ce consentement doit être constaté par écrit, c'est-à-dire par acte notarié ou par un simple acte sous-seing-privé (Circul. du minist. de l'agricult., du comm. et des trav. publ., du 12 août 1865). Un acte sous seing privé suffit même dans le cas où le consentement est donné par le représentant d'un incapable, en vertu de l'autorisation du tribunal.

(18) La publication, dans un journal de l'arrondissement ou du département, d'un extrait de l'acte d'association, est prescrite dans l'intérêt des tiers, et c'est à l'observation de cette formalité qu'est attaché l'exercice des droits conférés par l'art. 3 de la loi (Circul. précitée du 12 août 1865). — V. art. 7.

La forme de l'extrait n'est point déterminée : il suffit, pour remplir le but de la loi, d'y comprendre les clauses principales de l'acte, telles qu'elles sont énoncées dans le § 3 de l'art. 5 (Même circul.).

(19) L'insertion dans le Recueil des actes de la préfecture n'est pas considérée par la jurisprudence comme donnant aux actes une publication légale ; elle ne pourrait donc, en aucun cas, suppléer à l'omission de publication dans le journal.

Cette insertion a surtout pour but de conserver, dans les archives de chaque mairie, l'extrait de l'acte d'association. Elle doit être gratuite (Rapport de M. Sénéca ; circul. du 12 août 1865).

Le maire peut donner connaissance de l'extrait de l'acte d'association à toute personne intéressée (Rapport de M. Sénéca).

(20) La loi, comme on le voit, n'attache de sanction qu'au défaut de publication dans le journal d'annonces légales ; elle n'en attache aucune à l'insertion dans le Recueil des actes de la préfecture, insertion qui, par conséquent, peut être omise impunément (Même rapport). — V. *suprà*, notes 18 et 19.

L'omission de cette formalité ne peut être opposée aux tiers par des associés (21).

8. Les associations syndicales libres peuvent être converties en associations autorisées par arrêté préfectoral, en vertu d'une délibération prise par l'assemblée générale, conformément à l'art. 12 ci-après (22), sauf les dispositions contraires qui pourraient résulter de l'acte d'association (23).

Elles jouissent, dès lors, des avantages accordés à ces associations par les art. 15, 16, 17, 18 et 19.

TITRE III. — *Des associations syndicales autorisées.*

9. Les propriétaires intéressés à l'exécution des travaux spécifiés dans les numéros 1, 2, 3, 4, 5 de l'art. 1er, peuvent être réunis par arrêté préfectoral, en association syndicale autorisée, soit sur la demande d'un ou de plusieurs d'entre eux, soit sur l'initiative du préfet (24).

---

(21) C'est une application du principe que nul ne peut exciper de sa propre faute, et cette disposition de l'art. 7 ne souffre aucune exception (V. l'exposé des motifs).

(22) Si les associations syndicales libres, formées par application des art. 5, 6 et 7, jouissent du bénéfice des art. 3 et 4, qui leur confèrent sans doute des droits importants, elles n'en conservent pas moins leur caractère de société privée : de sorte que, soit pour le recouvrement des cotisations, soit pour le jugement des contestations relatives à la répartition et à la perception des taxes, soit pour l'acquisition de terrains ou l'établissement de servitudes, elles restent placées sous le régime du droit commun, et ne disposent d'aucun des moyens d'action que peut conférer l'intervention de l'autorité publique (Circul. précitée du 12 août 1865). De là la disposition de l'art. 8 qui permet la conversion des associations syndicales libres en associations syndicales autorisées.

« Il a paru tout naturel, — est-il dit dans le rapport au Corps législatif, — que l'association autorisée dût se former dans les conditions les plus faciles pour ces sortes d'associations. L'art. 12, qui détermine les conditions de la formation des associations autorisées, a donc été déclaré la règle commune aux associations libres ou à tous les intéressés qui poursuivent le même but. »

(23) La loi tient compte des contrats qui peuvent lier déjà les parties ; elle réserve l'application des clauses particulières qu'une association libre a pu stipuler en vue de sa transformation éventuelle en association autorisée ; les clauses spéciales doivent, en effet, être respectées, puisqu'elles sont la loi des parties. Ainsi, une association libre peut toujours, par des stipulations unanimement acceptées, prévenir l'application de l'art. 12 (Rapport de M. Sénéca ; Circul. du 12 août 1865).

(24) Cet article règle un point important. Il détermine ceux des travaux énoncés en l'art. 1er qui peuvent devenir l'objet d'une association autorisée dans les conditions de l'art. 12, c'est-à-dire suivant

10. Le préfet soumet à une enquête administrative, dont les formes seront déterminées par un règlement d'administration publique (25), les plans, avant-projets et devis des travaux (26), ainsi que le projet d'association.

Le plan indique le périmètre des terrains intéressés, et est accompagné de l'état des propriétaires de chaque parcelle.

Le projet d'association spécifie le but de l'entreprise et détermine les voies et moyens nécessaires pour subvenir à la dépense.

11. Après l'enquête, les propriétaires qui sont présumés (27) devoir profiter des travaux sont convoqués en assemblée générale par le prefet, qui en nomme le président, sans être tenu de choisir parmi les membres de l'assemblée (28).

---

la loi des majorités, et décide, par voie de conséquence, que les autres travaux ne peuvent être entrepris qu'avec le consentement unanime des intéressés.

(25) Ainsi, à l'enquête administrative déterminée par les ordonnances en vigueur, se trouve substituée une enquête administrative dont les formes sont déterminées par un règlement d'administration publique. Cette substitution se résoudra sans doute en une simplification de formalités.

(26) Il est procédé à la levée des plans et à la rédaction des avant-projets et devis des travaux qui doivent être soumis à l'enquête, soit par les soins d'un ou de plusieurs des intéressés, autorisés par un arrêté préfectoral à poursuivre leurs études sur les terrains appartenant aux tiers, soit par la propre initiative du préfet.

Toute latitude est laissée aux intéressés et au préfet pour le choix des agents auxquels le travail peut être confié. Ils peuvent, sans aucun doute, recourir aux ingénieurs des ponts et chaussées. Mais il peut se rencontrer nombre d'affaires dont le faible intérêt, exempt de difficultés, n'exige pas l'intervention de ces fonctionnaires, et que des hommes de l'art, placés plus près des intéressés, peuvent traiter d'une manière satisfaisante (Rapport de M. Sénéca ; Discuss. au Corps législatif [Séance du 19 mai 1865. — *Moniteur* du 20, p. 630, 4e col.]; Circul. du 12 août 1865).

(27) Il peut donc arriver qu'un propriétaire ne soit pas convoqué, si le préfet présume qu'il n'est pas intéressé; mais ce propriétaire peut demander à intervenir, et, s'il justifie de son intérêt, il doit être admis au nombre des membres de l'assemblée ; nul doute ne semble possible à cet égard, comme aussi il paraît certain que, malgré l'intérêt que pourrait avoir un propriétaire non convoqué, son absence ou son défaut d'intervention ne vicierait pas la délibération.

(28) Ce droit a été accordé au préfet pour le cas où, des intérêts contraires se trouvant en présence, il conviendrait de désigner comme président une personne désintéressée dans la question. D'ailleurs, le préfet, qui peut présider lui-même l'assemblée, doit pouvoir choisir, pour le représenter, tel délégué qu'il juge convenable (Discuss. au Corps législatif [Séance du 19 mai 1865. — *Moniteur* du 20, p. 630, 4e col. et suiv.]; Circul. du 12 août 1865).

Un procès-verbal constate la présence des intéressés et le résultat de la délibération. Il est signé par les membres présents, et mentionne l'adhésion de ceux qui ne savent pas signer.

L'acte contenant le consentement par écrit de ceux qui l'ont envoyé en cette forme est mentionné dans ce procès-verbal et y reste annexé.

Le procès-verbal est transmis au préfet.

12. Si la majorité des intéressés, représentant au moins les deux tiers de la superficie des terrains, ou les deux tiers des intéressés, représentant plus de la moitié de la superficie, ont donné leur adhésion, le préfet autorise, s'il y a lieu, l'association (29).

Un extrait de l'acte d'association et l'arrêté du préfet, en cas d'autorisation, et, en cas de refus, l'arrêté du préfet, sont affichés dans les communes de la situation des lieux et insérés dans le recueil des actes de la préfecture.

13. Les propriétaires intéressés et les tiers peuvent déférer cet arrêté au ministre des travaux publics dans le délai d'un mois, à partir de l'affiche (30).

Le recours est déposé à la préfecture et transmis, avec le dossier, au ministre, dans le délai de quinze jours (31).

Il est statué par un décret rendu en Conseil d'Etat.

14. S'il s'agit des travaux spécifiés aux numéros 3, 4 et 5 de l'art.

---

(29) Cette disposition, l'une des plus importantes de la loi, consacre le principe des majorités, en combinant avec le nombre des propriétaires l'importance des intérêts qu'ils représentent, de manière à donner une garantie sérieuse des avantages probables de l'entreprise. Le législateur a, au surplus, ménagé, autant que possible, les inquiétudes des dissidents (V. art. 14).

(30) Dans le cas d'autorisation accordée ou refusée, un recours est ouvert contre l'arrêté du préfet, non-seulement aux propriétaires dissidents, mais à tout propriétaire intéressé, et même aux tiers, c'est-à-dire à quiconque, ne se trouvant pas compris dans l'association, se croirait lésé par l'opération projetée, par exemple, pourrait être exposé à une expropriation ou à une servitude trop dommageable (Rapport de M. Sénéca ; Circul. du 12 août 1865).

En ce qui concerne le délai du recours, V. *infrà*, note 32, 4°.

(31) Le délai de quinzaine, qui court à partir du jour du dépôt à la préfecture, doit, autant que possible, ne pas être dépassé ; toutefois, le défaut de transmission au ministre, dans ce délai, ne peut entraîner aucune déchéance.

Le dossier doit renfermer toutes les pièces et tous les renseignements nécessaires pour permettre au Conseil d'Etat de statuer à bref délai, sans exiger une instruction supplémentaire (Circul. précitée).

Les parties ont la faculté de faire présenter au Conseil d'Etat des observations à l'appui de leur recours par un avocat au Conseil d'Etat.

1er, les propriétaires qui n'auront pas adhéré au projet d'association pourront, dans le délai d'un mois ci-dessus déterminé, déclarer à la préfecture qu'ils entendent délaisser, moyennant indemnité, les terrains leur appartenant et compris dans le périmètre. Il leur sera donné récépissé de la déclaration. L'indemnité à la charge de l'association sera fixée conformément à l'art. 16 de la loi du 21 mai 1836 (32).

---

(32) 1° La faculté de délaissement, que cet article accorde aux propriétaires non adhérents au projet d'association, se justifie par de puissantes considérations d'équité.

« Il peut se trouver dans la minorité de l'art. 12, — porte le rapport de M. Sénéca, — des résistances légitimes au point de vue de l'intérêt privé qui ne s'identifierait pas avec l'intérêt collectif. Un propriétaire peut ne pas être en mesure de satisfaire à des dépenses actuelles, qui ne doivent lui procurer que des avantages futurs et peut-être incertains; l'association devra accepter, pour son compte, des charges et des chances présumées devoir être plus profitables pour elle que pour l'intérêt individuel. »

2° Lorsque les propriétaires non adhérents n'ont pas la libre disposition de leurs biens, tels que des mineurs, des interdits, des femmes dotales, des absents, en un mot, des incapables, comment s'exercera la faculté de délaissement?

« Il me semble, — a dit M. Millet (Séance du Corps législatif du 19 mai 1865. — *Moniteur* du 20, p. 630, 6e col.), — que, pour compléter l'art. 14 et assurer à tous les intéressés une faculté dont la justice est incontestable, il faudrait énoncer dans cet article que les représentants légaux de tous incapables pourront, dans leur intérêt et au cas de non-adhésion, exercer la faculté de délaissement après l'autorisation du tribunal dans les formes que l'art. 4 a prescrites. »

A cela, M. Sénéca, rapporteur, a répondu :

« Lorsqu'il s'agit d'adhérer seulement à une association, on a abrégé certaines formalités qui offrent cependant des garanties suffisantes. — Dans l'art. 14, on a mis l'art. 16 de la loi du 21 mai 1836. Si cet article ne suffit pas, le délaissement est une aliénation, et on restera, à cet égard, dans le droit commun. »

3° Au surplus, la faculté de délaissement est limitée au cas où il s'agit des travaux spécifiés aux nos 3, 4 et 5 de l'art. 1er, c'est-à-dire au desséchement des marais, à l'exploitation des marais salants et à l'assainissement des terres humides et insalubres; elle ne s'applique pas aux travaux d'endiguement et de curage, auxquels les lois de 1807 et de l'an XI attribuent un caractère obligatoire; elle est également inapplicable aux travaux dont il est question dans les nos 6, 7 et 8 de l'art. 1er, parce que les associations, pour ces derniers travaux, ne peuvent se former que du consentement des propriétaires (Rapport de M. Sénéca; Discuss. au Corps législatif [Séance du 19 mai 1865. — *Moniteur* du 20, p. 631, 1re col. et suiv.]; Circul. du 12 août 1865).

4° Le délai d'un mois accordé aux intéressés, soit pour former un recours contre l'arrêté préfectoral qui autorise ou rejette l'association, soit pour déclarer leur intention d'user de la faculté de délaissement, court à partir de la date de l'affiche posée dans les communes de la situation des lieux, conformément à l'art. 12. Il convient donc que

15. Les taxes ou cotisations sont recouvrées sur des rôles dressés par le syndicat chargé de l'administration de l'association, approuvés, s'il y a lieu, et rendus exécutoires par le préfet.

Le recouvrement est fait comme en matière de contributions directes (33).

---

l'affiche soit, autant que possible, apposée le jour même dans toutes les communes, et que, en tous cas, l'accomplissement de cette formalité soit certifiée par le maire de chaque commune (Circul. précitée).

5° Dans le cas où il se produirait à la fois un recours contre l'arrêté constitutif d'association et une déclaration de délaissement, il est évident que cette dernière demande ne pourra recevoir de suite que lorsque l'association aura été définitivement constituée par décret délibéré en Conseil d'Etat, et que, dans le cas de rejet, elle devra être considérée comme non avenue (Même circul.).

6° L'indemnité à la charge de l'association, dans le cas de délaissement, doit être réglée conformément à l'art. 16 de la loi du 21 mai 1836. C'est sans hésitation que la Commission a pensé que cet article offrirait, en ce cas, des garanties pleinement suffisantes pour la fixation de l'indemnité (Rapport de M. Sénéca).

Cette indemnité doit être réglée et payée avant l'exécution des travaux projetés, et, par conséquent, avant que les terrains délaissés aient acquis, par le fait de ces travaux, une plus-value à laquelle le propriétaire ne saurait avoir droit (Circul. du 12 août 1865).

7° « Les terrains délaissés, — ajoute la même circulaire, — et payés sur les fonds de l'association, deviennent nécessairement une propriété indivise entre tous les intéressés, et doivent être administrés par les soins et pour le compte de l'association. Mais il est désirable que cette situation provisoire se prolonge le moins de temps possible et que la propriété délaissée soit revendue au profit de la société, à la charge par l'acquéreur d'adhérer à l'acte d'association. »

(33) 1° L'art. 15 simplifie les formalités relatives aux taxes, et en cela il s'éloigne de l'art. 26 de la loi du 16 sept. 1807; mais, en disposant que le recouvrement sera fait comme en matière de contributions directes, il rentre dans les termes de la loi du 14 flor. an XI.

2° Par qui les taxes sont-elles recouvrées? — A cette question, M. le comte Dubois, commissaire du Gouvernement, a répondu (Séance du Corps législatif du 20 mai 1865. — *Moniteur* du 21, p. 639, 2e col.) :

« Tous les décrets qui interviennent aujourd'hui sur les associations syndicales donnent à l'association le droit de nommer un receveur particulier, comme ce droit appartient aux communes qui ne prennent le percepteur des contributions directes que lorsqu'elles le veulent. Ainsi, il est bien entendu que les associations syndicales ont le droit de prendre le percepteur ou un receveur particulier. C'est la règle constante. »

Le receveur particulier des associations syndicales est nommé par le préfet sur la présentation du syndicat.

3° Le syndicat a-t-il un privilége, pour le paiement des taxe, sur chacune des parcelles comprises dans son périmètre?

« Les taxes que les associations syndicales, — a dit encore M. le

16. Les contestations relatives à la fixation du périmètre des terrains compris dans l'association, à la division des terrains en différentes classes, au classement des propriétés en raison de leur intérêt aux travaux, à la répartition et à la perception des taxes, à l'exécution des travaux, sont jugées par le conseil de préfecture, sauf recours au Conseil d'Etat (34).

Il est procédé à l'apurement des comptes de l'association, selon les règles établies pour les comptes des receveurs municipaux.

17. Nul propriétaire compris dans l'association ne pourra, après le délai de quatre mois, à partir de la notification du premier rôle des taxes, contester sa qualité d'associé ou la validité de l'association (35).

---

comte Dubois (Même séance. — *Moniteur* du 21 mai, p. 637, 2e col.), — sont autorisées à percevoir, soit pour les travaux d'endiguement, soit pour les travaux de curage, soit même pour des travaux d'arrosage, sont des taxes assimilées à des contributions directes ; et la loi annuelle du budget, dans le tableau D, si je ne me trompe, dit que ces taxes continueront à être perçues au profit de communautés de propriétaires. — Puisqu'il y a assimilation complète entre les taxes que doivent les associations et les impôts que doivent les contribuables, la conséquence est donc que les priviléges qui s'attachent aux impôts directs s'ensuivent. Cela a, en effet, été jugé dans maintes et maintes circonstances, et il n'est pas nécessaire, à notre avis, d'ajouter à l'art. 15 une disposition additionnelle. »

(34) Cet article contient une modification importante et réclamée depuis longtemps aux dispositions de la loi du 16 sept. 1807 ; il supprime, pour les travaux défensifs, la juridiction des commissions spéciales instituées par cette loi ; en attribuant au Conseil de préfecture toutes les contestations, à quelque nature de travaux qu'elles s'appliquent, il fait cesser une anomalie qui n'était motivée par aucune considération sérieuse, et est en définitive un retour au droit commun (Exposé des motifs ; Rapport de M. Sénéca ; Circ. du 12 août 1865).

(35) 1° L'art. 17 est une disposition nouvelle ; il n'existait pas dans le projet ; il a été introduit dans la loi par la Commission, dans le but de lever les difficultés qu'éprouveraient les associations syndicales à obtenir des prêts des grands établissements financiers, si chaque propriétaire pouvait à toute époque contester sa qualité d'associé ou la validité de l'association ; or, à l'expiration du délai fixé par l'art. 17, l'association peut offrir à ses prêteurs une complète garantie de solvabilité (Rapport de M. Sénéca ; Circul. du 12 août 1865).

2° Toutefois, l'art. 17 ne fait nullement obstacle au recours que les parties intéressées auraient à exercer contre toute personne qui les aurait irrégulièrement engagées ou laissé engager dans une association syndicale ; ce recours, qui est le seul qui leur reste, est de droit, et il n'avait pas besoin d'être exprimé (Même rapport).

3° Pour faire courir le délai de quatre mois accordé au propriétaire pour contester, un simple avertissement, qui peut être déposé au domicile du propriétaire, en son absence, serait insuffisant ; une *notification*, et ce mot doit s'interpréter d'après le droit commun, peut

18. Dans le cas où l'exécution des travaux entrepris par une association syndicale autorisée exige l'expropriation de terrains (36), il y est procédé conformément aux dispositions de l'art. 15 de la loi du 21 mai 1836, après déclaration d'utilité publique, par décret rendu au Conseil d'Etat (37).

---

seule donner au propriétaire le droit d'exercer son recours et servir de point de départ au délai.

4° Lors de la discussion de l'art. 17 (Séance du Corps législatif du 20 mai 1865. — *Moniteur* du 21, p. 637, 4e col.), il s'est élevé, sur le point de savoir comment devra être faite la notification, le débat suivant :

M. SEGRIS. « Quelle sera la forme de la notification? Sera-ce la signification ordinaire par un officier public, par un huissier? — Vous n'avez que deux moyens d'acquérir cette certitude si nécessaire que la connaissance du rôle aura été donnée à celui qui est intéressé à la forclusion, ou le récépissé du rôle qui lui a été remis, ou la signification par l'officier public. »

M. le comte DUBOIS, comm. du Gouvernement. « Ou par le maire. »

M. SEGRIS. « Oui, ou par le maire. »

M. LE COMMISSAIRE DU GOUVERNEMENT. « Ce que j'entends, c'est qu'il y aura une notification faite autrement que par la remise de l'avertissement ordinaire. La notification pourra être faite dans ce sens-là pour le premier rôle. »

M. SEGRIS. « Avec constatation du récépissé! »

M. LE COMMISSAIRE DU GOUVERNEMENT. « C'est cela : avec constatation du récépissé. »

5° Il résulte de la rédaction de l'art. 17 que la qualité de propriétaire et la qualité d'associé doivent toujours se trouver réunies sur la même tête. Toutefois, on a élevé la question de savoir (ce qui s'applique aux associations libres et aux associations autorisées) si, dans le cas de vente par un associé de sa propriété, les obligations qui lui incombaient pèseraient d'une manière directe et formelle sur l'acquéreur, même en l'absence de toute stipulation.

« ... Je ne crois pas, — a répondu M. le commissaire du Gouvernement, — que la loi puisse prévoir tous les cas, toutes les difficultés qui pourront s'élever entre un tiers et un propriétaire engagé dans une association syndicale, et qui, depuis son engagement, aura cédé sa propriété. Je crois que l'obligation est plutôt réelle que personnelle. Ce sont les propriétés qui sont engagées dans l'association ; cette nature de société forme des communautés territoriales ; c'est donc la propriété qui, en raison des avantages qu'elle doit retirer, est redevable des taxes qui sont assimilées aux contributions... » (Séance du Corps législatif du 20 mai 1865. — *Moniteur* du 21, p. 637, 3e et 4e col.).

D'après cela, il semble que la question ci-dessus, si elle venait à se présenter, devrait être affirmativement résolue.

(36) Pour l'exécution de ces travaux, des terrains appartenant à l'Etat, à un département, à une commune ou à un établissement public, peuvent, aussi bien que les terrains appartenant à des particuliers, être expropriés (Rapport de M. Sénéca).

(37) L'expropriation ne peut donc avoir lieu, à moins du consen-

19. Lorsqu'il y a lieu à l'établissement de servitudes conformément aux lois, au profit d'associations syndicales, les contestations sont jugées suivant les dispositions de l'art. 5 de la loi du 10 juin 1854 (38).

---

tement formel des propriétaires à exproprier, qu'après déclaration d'utilité publique par décret rendu en Conseil d'Etat ; un arrêté préfectoral ne suffirait pas pour l'autoriser (Même rapport).

Le décret de déclaration d'utilité publique est sollicité par le ministre du commerce et des travaux publics, auquel le projet des travaux à exécuter et les pièces de l'enquête à laquelle ce projet a été soumis doivent être adressés.

L'indemnité est fixée conformément à l'art. 16 de la loi du 21 mai 1836 (V. *suprà*, art. 14, et les notes sur cet article). Les formes tracées par l'art. 16 de ladite loi de 1836 pour le règlement de l'indemnité, tout en offrant aux intéressés des garanties complètes, sont plus simples et plus expéditives que celles de la loi du 3 mai 1841. C'est cette considération qui a déterminé le législateur à s'y référer en en prescrivant l'application.

(38) 1° L'art. 5 de la loi du 10 juin 1854, sur le drainage, auquel renvoie l'art. 19, introduit par la Commission, est ainsi conçu :

« Les contestations auxquelles peuvent donner lieu l'établissement et l'exercice de la servitude, la fixation du parcours des eaux, l'exécution des travaux de drainage ou d'asséchement, les indemnités et les frais d'entretien, sont portés en premier ressort devant le juge de paix du canton qui, en prononçant, doit concilier les intérêts de l'opération avec le respect dû à la propriété. — S'il y a lieu à expertise, il pourra n'être nommé qu'un expert. »

Ainsi, désormais, pour tous les travaux énoncés en l'art. 1er de la loi nouvelle, les contestations relatives à l'établissement de servitudes prévues par les lois, au profit d'associations syndicales, devront être jugées suivant les dispositions de l'art. 5 précité de la loi de 1854.

De sorte que se trouve réglée d'une manière générale une question de compétence qui a reçu une solution différente, d'une part, dans les lois des 29 avril 1845 et 11 juill. 1847, sur les irrigations ; de l'autre, dans les lois du 10 juin 1854, sur le drainage, du 19 juin 1857, sur les landes de Gascogne, et enfin du 28 juill. 1860, sur la mise en valeur des marais communaux (Rapport de M. Sénéca ; Circul. du 12 août 1865).

Il convenait, en effet, comme l'a pensé la Commission du Corps législatif, de poser une règle uniforme de compétence pour toutes les matières susceptibles de faire l'objet d'associations syndicales.

2° Devant le Corps législatif (Séance du 20 mai 1865. — *Moniteur* du 21, p. 638, 4e col. et suiv.), l'art. 19 a soulevé, à un autre point de vue, des explications desquelles il résulte :

1° Que les servitudes, que les associations syndicales ont, en vertu de cet article, le droit d'imposer aux propriétés qui leur sont étrangères, ne peuvent être que celles qui ont pour cause une utilité publique reconnue ;

2° Que, l'art. 19 disant que les servitudes seront établies conformément aux lois, et la loi de 1845, sur les irrigations, comme celle de

TIT. IV (39).—*De la représentation de la propriété dans les assemblées générales des syndics.*

20 (40). L'acte constitutif de chaque association fixe le minimum d'intérêt qui donne droit à chaque propriétaire de faire partie de l'assemblée générale.

Les propriétaires de parcelles inférieures au minimum fixé peuvent se réunir pour se faire représenter à l'assemblée générale par un ou plusieurs d'entre eux, en nombre égal au nombre de fois que le minimum d'intérêt se trouve compris dans leurs parcelles réunies (41).

1854, sur le drainage, exceptant les propriétés closes, aucune servitude ne peut être établie, au profit des associations syndicales, à travers une propriété bâtie, un parc, un clos; les exceptions qui sont dans la loi de 1845 et dans la loi de 1854 sont applicables aux travaux dont parle la loi de 1865.

3° Les art. 15, 16, 17, 18 et 19 comprennent, par le fait, tous les priviléges accordés par la loi aux associations autorisées, les articles qui précèdent n'établissant, en quelque sorte, que des règles de procédure. Ces priviléges sont considérables, puisqu'ils investissent les associations syndicales d'une partie des pouvoirs appartenant à l'autorité publique. Les associations libres ne peuvent en avoir le bénéfice qu'après avoir demandé et obtenu leur conversion en associations autorisées (Circul. du 12 août 1865).

(39) Le tit. IV contient des dispositions qui avaient été réservées par le projet de loi comme devant être la matière d'un règlement d'administration publique (V. Exposé des motifs). Mais la Commission a pensé que des dispositions, qui doivent être communes à des matières si diverses, devaient nécessairement conserver un caractère de généralité, afin de rester applicables à chacune, et qu'elles appartenaient d'ailleurs manifestement au domaine législatif (Rapport de M. Sénéca).

La Commission a adopté comme principes les points suivants :

1° L'intérêt dans l'association dérive de la propriété ;

2° La représentation de la propriété doit être proportionnée à l'intérêt ;

3° Le choix des syndics doit régulièrement appartenir à l'assemblée générale des intéressés ;

4° L'action des syndics doit être libre, sauf l'intérêt public (Même rapport).

(40) Cet article consacre et applique les deux premiers principes admis par la Commission (V. la note qui précède).

(41) Exemple : Si l'on suppose que le minimum d'intérêt donnant droit à une voix dans l'assemblée générale soit fixé à 1 hectare, les propriétaires possédant chacun moins de 1 hectare dans le périmètre de l'association peuvent se réunir, soit tous ensemble, soit par groupes, et choisir entre eux un nombre de représentants égal au nombre entier d'hectares formant l'étendue totale de leurs propriétés ; ainsi, un groupe d'intéressés, possédant ensemble plus de 5 et moins de 6 hectares, pourra nommer cinq membres de l'assemblée générale (Circul. du 12 août 1865).

L'acte d'association détermine le maximum de voix attribué à un même propriétaire (42), ainsi que le nombre de voix attaché à chaque usine, d'après son importance, et le maximum de voix attribué aux usiniers réunis (43).

21. Le nombre des syndics, leur répartition, s'il y a lieu, entre diverses catégories d'intéressés, et la durée de leurs fonctions seront déterminés par l'acte constitutif de l'association.

22. Les syndics sont élus par l'assemblée générale (44), parmi les intéressés (45).

Lorsque les syndics doivent être pris dans diverses catégories, la liste d'exigibilité est divisée en sections correspondantes à ces diverses catégories.

Les syndics seront nommés par le préfet dans le cas où l'assemblée générale, après deux convocations, ne se serait pas réunie ou n'aurait pas procédé à l'élection des syndics (46).

---

(42) « S'il convient, en effet, — porte la même circulaire, — de tenir compte de l'importance relative des intérêts, on ne saurait cependant donner à un même propriétaire une prépondérance exagérée dans les délibérations qui doivent régler les intérêts communs de l'association. C'est ainsi que, dans les sociétés industrielles, le maximum de voix attribué à un même actionnaire est limité par les statuts. »

(43) Il importait de réserver les droits des usiniers, qui peuvent, dans certains cas, être opposés à ceux des propriétaires purement fonciers (Rapport de M. Sénéca ; Circul. du 12 août 1865).

(44) Lorsqu'il s'agit de nommer les syndics, l'assemblée générale ne peut, évidemment, être convoquée que par le préfet.

Toutes les facilités possibles doivent être données aux membres de l'association pour se réunir.

De là s'est élevée, devant le Corps législatif (Séance du 20 mai 1865. — *Moniteur* du 21, p. 638, 6e col., et p. 639, 1re col.), la question de savoir quel serait le lieu de réunion de l'assemblée générale dont parle l'art. 22.

« Le préfet, — a dit un député, M. Magnin, — sera-t-il maître de choisir le lieu de la réunion? Sera-ce le chef-lieu du département? Sera-ce le chef-lieu de l'arrondissement? Ou sera-ce enfin, ce qui me paraît beaucoup plus simple et beaucoup meilleur, le centre des opérations de l'association syndicale, c'est-à-dire le chef-lieu de canton ou la commune? »

Il ressort de la discussion que ce lieu sera naturellement le plus rapproché, celui qui conviendra à l'ensemble des intéressés, et que, au surplus, l'acte constitutif de l'association indiquera nécessairement le siége de la société.

(45) Les syndics ne peuvent donc être choisis et élus parmi des personnes étrangères à l'association. Il n'en est pas des syndics comme du président de l'assemblée (V. *suprà*, art. 11, et note 28).

(46) Même dans ce cas, les syndics ne peuvent être choisis et nommés par le préfet que parmi les intéressés.

23. Dans le cas où, sur la demande du syndicat, il est accordé une subvention par l'Etat, par le département ou par une commune, cette subvention donne droit à la nomination, par le préfet, d'un nombre de syndics proportionné à la part que la subvention représente dans l'ensemble de l'entreprise (47).

24. Les syndics élisent l'un d'eux pour remplir les fonctions de directeur, et, s'il y a lieu, un adjoint qui remplace le directeur en cas d'absence ou d'empêchement.

Le directeur et l'adjoint sont toujours rééligibles.

TIT. V.—*Dispositions générales.*

25. A défaut, par une association, d'entreprendre les travaux en vue desquels elle aura été autorisée, le préfet rapportera, s'il y a lieu, et après mise en demeure, l'arrêté d'autorisation.

Il sera statué, par un décret rendu en Conseil d'État, si l'autorisation a été accordée en cette forme (48).

Dans le cas où l'interruption ou le défaut d'entretien des travaux entrepris par une association pourrait avoir des conséquences nuisibles à l'intérêt public, le préfet, après mise en demeure, pourra faire pro-

---

L'art. 22 suppose nécessairement que les fonctions des syndics seront acceptées par les intéressés élus ou nommés à ces fonctions. Cependant, les fonctions de syndic ne sont pas obligatoires. Or, si aucun des intéressés ne voulait les accepter, comment y serait-il pourvu ?

(47) Il n'y a pas de distinction à faire entre le cas où la subvention est votée par une commune et celui où elle est accordée par l'Etat ou le département. Dans l'un et l'autre cas, c'est au préfet qu'appartient le droit de nommer un nombre de syndics proportionné à la part que la subvention représente dans l'entreprise.

Du reste, dans sa circulaire du 12 août 1865, le ministre des travaux publics recommande aux préfets de n'user de leur droit qu'avec ménagement et de réserver la plus large part au choix des intéressés. Ainsi, dans le cas où le nombre des syndics serait de neuf, et où les subventions cumulées de l'Etat, du département, des communes, s'élèveraient au quart de la dépense, les préfets auraient à nommer deux syndics seulement et quatre pour une subvention de moitié.

« Ces syndics devront, d'ailleurs, — ajoute la même circulaire, — être choisis parmi les personnes qui, à raison de leur connaissance des lieux et de leur aptitude spéciale, seront le mieux à même de représenter les intérêts de la commune, du département et de la commune. »

Dans ce cas, les syndics sont pris en dehors des membres de l'association.

(48) L'autorisation est retirée soit par décret rendu en Conseil d'Etat, soit par arrêté préfectoral, suivant la forme dans laquelle elle a été accordée : cette disposition ne s'applique, évidemment, qu'aux associations autorisées (Circul. du 12 août 1865).

céder d'office à l'exécution des travaux nécessaires pour obvier à ces conséquences (49).

26. La loi du 16 sept. 1807 et celle du 14 flor. an XI continueront à recevoir leur exécution, à défaut de formation d'associations libres ou autorisées, lorsqu'il s'agira de travaux spécifiés aux numéros 1, 2 et 3 de l'art. 1er de la présente loi (50).

---

(49) Les associations libres comme les associations autorisées sont soumises à la sanction écrite dans ce paragraphe.

La circonstance que les associations libres se forment sans l'intervention de l'administration et ne constituent que des sociétés civiles (V. *suprà*, art. 5) n'aurait pu être un obstacle que s'il s'était agi de continuer les travaux dans l'intérêt de l'entreprise. Mais, quelle que soit l'organisation de la société, le préfet a le droit et le devoir d'intervenir, par mesure de police, pour faire cesser un état de choses nuisible à l'intérêt public. Cet intérêt, qui est le principe de son intervention, doit aussi en être la limite (Rapport de M. Sénéca ; Circul. du 12 août 1865).

Lors de la discussion devant le Corps législatif (Séance du 20 mai 1865. *Moniteur* du 21, p. 639, 2e et 3e col.), M. Bethmont avait demandé que, dans le cas d'association libre, ce ne fût pas le préfet, mais le maire représentant dans la commune l'intérêt commun qui décidât par un arrêté que les travaux se feraient, lorsque l'association ne les ferait pas. Mais cette demande n'a pas eu de suite, et l'article a été voté.

Le préfet ne peut, en tout cas, intervenir dans l'intérêt public qu'après mise en demeure. Or, comment cette mise en demeure aura-t-elle lieu? A qui et par qui sera-t-elle signifiée? Comment le refus de reprendre ou d'entretenir les travaux sera-t-il constaté? Après quel délai le préfet pourra-t-il faire procéder d'office à l'exécution des travaux?

(50) Cette disposition maintient formellement, à défaut de formation d'associations libres ou autorisées, l'application des lois des 16 sept. 1807 et 14 flor. an XI, en ce qui concerne : 1° les travaux de défense contre la mer, les fleuves, les torrents et les rivières navigables ou non navigables ; 2° le curage, approfondissement, redressement et régularisation des canaux et cours d'eau non navigables ni flottables, et des canaux de desséchement et d'irrigation ; 3° le desséchement des marais. La loi nouvelle n'a pas entendu, en effet, enlever au Gouvernement les pouvoirs dont il est investi par la législation actuelle, à l'effet d'assurer, après que l'utilité en a été régulièrement constatée, l'exécution par les propriétaires intéressés, de travaux qui, à raison de leur nature spéciale, touchent directement à la sécurité et à la salubrité publiques (Rapport de M. Sénéca ; Circul. du 12 août 1865).

« Le Gouvernement, — ajoute la circulaire précitée, — peut donc prescrire l'exécution de travaux d'endiguement ou de curage, et prononcer la concession d'un desséchement de marais, en se conformant aux dispositions des lois de 1807 et de l'an XI ; mais l'exercice de ce droit exige toujours, sauf pour les curages opérés conformément aux anciens règlements ou aux usages locaux, l'intervention d'un décret délibéré en Conseil d'Etat, et ce n'est qu'en présence d'un intérêt

Toutefois il sera statué, à l'avenir, par le conseil de préfecture, sur les contestations qui, d'après la loi du 16 sept. 1807, devaient être jugées par une commission spéciale (51).

En ce qui concerne la perception des taxes, l'expropriation et l'établissement des servitudes, il sera procédé conformément aux art. 15, 16, 18 et 19 de la présente loi (52).

ART. 788. — PAU (1re ch.), 5 avril 1865.

I. JUGEMENT, COMPOSITION DU TRIBUNAL, AVOUÉ, AVOCAT, CONSTATATION, NULLITÉ.

II. EVOCATION, JUGEMENT, VICE DE FORME, COMPOSITION IRRÉGULIÈRE DU TRIBUNAL, NULLITÉ.

III. OFFRES RÉELLES, AUDIENCE, NULLITÉ.

I. *Est nul le jugement rendu par deux juges titulaires et un avoué, lorsqu'il n'est pas constaté que l'avoué a été appelé en l'absence d'avocat à faire partie du tribunal* (Décr. 30 mars 1808, art. 49).

---

public incontestable, que l'administration se déterminera à imposer à des propriétaires l'exécution de travaux dont ils auraient refusé de reconnaître l'utilité. »

(51) Ainsi, tout en maintenant l'application des lois de 1807 et de l'an XI, l'art. 26 y apporte cependant une modification importante, en établissant la compétence du Conseil de préfecture pour toutes les contestations qui, d'après la loi du 16 sept. 1807, devaient être jugées par une commission spéciale, c'est-à-dire pour toutes les contestations spécifiées à l'art. 16 de la loi nouvelle. Cette disposition a pour but d'établir l'unité de juridiction, soit que les travaux aient été entrepris par une association autorisée, soit qu'ils aient été prescrits par un acte de l'autorité publique (Circul. du 12 août 1865).

(52) Les taxes auxquelles se réfère le § 3 de l'art. 26 doivent s'entendre uniquement des contributions nécessaires pour subvenir aux dépenses de l'entretien et de la garde des travaux, et nullement des rôles d'indemnités sur la plus-value dont parle l'art. 20 de la loi de 1807, et qui ne sont ni de la même nature, ni soumises aux mêmes conditions de recouvrement (Rapport de M. Sénéca).

Relativement à l'expropriation et aux servitudes, l'art. 26 substitue à la loi du 3 mai 1841 l'art. 16 de la loi du 21 mai 1836. Ce dernier article ne peut, du reste, s'appliquer, aux termes de l'art. 18 de la loi nouvelle, sans une déclaration préalable d'utilité publique, par décret rendu en Conseil d'Etat (Même rapport).

Enfin, « quant aux autres lois, — ajoute le rapport, — qui ne sont pas mentionnées dans l'art. 26, il est hors de doute que celles qui font la base de l'association continueront à être exécutées comme les lois sur l'irrigation et sur le drainage ; il en sera de même des lois qui confèrent des pouvoirs de police aux maires et aux préfets. »

Adrien HAREL.

II. *Les juges d'appel, qui annulent la décision attaquée pour vice de forme, spécialement pour composition irrégulière du tribunal dont elle émane, peuvent évoquer le fond et y statuer* (C.P.C., art. 473).

III. *Les offres de la somme due, faites à l'audience sur la barre, ne sont point des offres réelles conformément aux art.* 812 *et suiv., C.P.C., et sont, dès lors, inefficaces* (C. Nap., art. 1258).

(Soubirous *C.* Labayle et ville d'Argelès).—ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que le jugement dont est appel a été rendu par deux juges titulaires et un avoué, sans qu'il soit constaté qu'un avocat eût été appelé préalablement pour faire partie du tribunal ; que l'avoué qui est ainsi monté sur le siége n'avait, pour le compléter, ni le caractère légal, ni l'autorité voulue par la loi, et que le jugement auquel il a concouru doit, dès lors, être annulé ;

Mais attendu qu'aux termes de l'art. 473, C.P.C., le juge d'appel est autorisé à évoquer le fond, non-seulement lorsqu'il infirme un simple interlocutoire et que la matière est disposée à recevoir une décision définitive, mais aussi lorsqu'il infirme un jugement définitif pour vice de forme ou pour toute autre cause, lorsque l'affaire est également en état; —Attendu que, dans l'un et l'autre cas, il dépend de la sagesse des juges d'appel de décider s'il n'est pas plus avantageux aux parties d'obtenir une décision immédiate que de leur faire parcourir deux degrés de juridiction, obligatoires sous l'ancienne jurisprudence, mais facultatifs sous la nouvelle ; que, d'ailleurs, dans l'espèce, aucune d'elles ne soutenant que des documents nécessaires manquent en ce moment à leur défense, il est de leur intérêt que la Cour évoque le fond ; — Attendu qu'il doit surtout en être ainsi lorsque la décision attaquée a déjà statué sur le fond et que le jugement doit être annulé pour avoir été rendu par un tribunal irrégulièrement composé ; que, dans ce cas, la nullité qui intervient pour vice de forme n'affecte pas précisément la sentence rendue, et qu'en statuant sur le fond, les juges d'appel ne font que substituer un jugement régulier à un jugement irrégulier ; — Que la demande formée devant les premiers juges a été légalement introduite et instruite ; qu'elle a été examinée par eux, et qu'il ne peut même y avoir, dans l'évocation du fond, violation du premier degré de juridiction ;

. . . Attendu que c'est vainement que, pour se soustraire à la radiation demandée (d'une inscription hypothécaire prise par la ville d'Argelès sur une pièce de terre appartenant au sieur Labayle et par lui vendue aux époux Soubirous), Labayle a offert à l'audience, aux époux Soubirous, la somme de 793 fr., pour prix du terrain cédé par ces derniers à l'Etat (ce terrain était une parcelle de la pièce de terre précitée), et celle de 60 fr. pour les intérêts courus ; — Mais que ces

offres ne peuvent tenir lieu aux époux Soubirous de ce qui leur est dû, puisque, indépendamment de ce paiement, l'hypothèque dont s'agit ne cesserait pas de grever leur propriété; — Que, d'ailleurs, ces offres ne sont pas réelles; qu'elles n'ont pas été faites conformément aux art. 812 et suiv., C.P.C.; — Qu'il n'y a donc pas lieu de s'y arrêter, mais d'ordonner seulement que si, dans le délai qui va être fixé, la radiation n'a pas été opérée, il y aura lieu de condamner Labayle à payer aux époux Soubirous la somme de 793 fr. pour le prix du terrain cédé à l'Etat, avec les intérêts depuis le 6 oct. 1863; — Par ces motifs, etc.

MM. Romeuf, 1er prés.; Lespinasse, 1er av. gén.; Barthe, Forest et Bossu, av.

NOTES. — I. Aux termes de l'art. 49, Décr. 30 mars 1808, un avoué ne peut être appelé à siéger comme juge qu'à défaut d'avocats inscrits au tableau; il importe donc, à peine de nullité du jugement, de constater l'absence ou l'empêchement des avocats. V., toutefois, comme exemple d'une constatation suffisante de cette absence ou de cet empêchement, Cass. 16 fév. 1864 (*J. Av.*, t. 90 [1865], art. 604, p. 104), et la note.

II. Sur la seconde solution, V., dans le même sens, Chauveau, *Lois de la procéd.* et *Suppl.*, quest. 1702, § VII, et les arrêts et auteurs qui y sont cités.

III. Il n'est pas douteux que, lorsque des offres réelles ont lieu extrajudiciairement, la présence d'un huissier est indispensable pour les faire et pour en constater les éléments. « Les parties,—est-il dit *J. Pal.*, 1865, p. 952, note 2 sur l'arrêt de la Cour de Pau,—ne sont point en face l'une de l'autre, il faut bien un intermédiaire pour constater leurs dires, leurs refus ou leurs acceptations. Mais, à l'audience, elles sont présentes ou dûment représentées; pourquoi, dès lors, des offres faites sur la barre, dans toutes les conditions voulues par l'art. 1258, C. Nap., sauf la dernière bien entendu, c'est-à-dire l'agissement de l'huissier, n'atteindraient-elles pas leur but?»—Par arrêt du 27 juin 1849 (*J. Av.*, t. 76 [1851], art. 1113, p. 396), la Cour de cassation a, d'ailleurs, décidé que des offres faites par le débiteur à la barre du tribunal sont parfaitement valables, parce qu'en les déclarant telles les juges ne font autre chose que de déterminer le montant de la créance au moment où les offres sont formulées, et de mettre le créancier à même de recevoir la valeur ainsi fixée. Cette décision, contraire à la solution admise par l'arrêt de la Cour de Pau rapporté ci-dessus, a été adoptée par M. Chauveau, *Lois de la procéd.* et *Suppl.*, quest. 2783 *bis*.

ART. 789. — CASSATION (ch. civ.), 5 avril 1865.

PARTAGE,—1° COHÉRITIER, CONDAMNATION PÉNALE, CRÉANCIER, QUALITÉ, ACTION, EXERCICE,—2° DÉPENS, PRIVILÉGE, CONDAMNATION, APPELANT, RECOURS, DÉCISION SOUVERAINE.

1° *Celui au profit duquel une condamnation pénale a été prononcée contre un cohéritier à raison d'un délit dont ce dernier s'est rendu coupable peut, en vertu de cette condamnation, et comme créancier de ce cohéritier, exercer ses droits, et spécialement provoquer le partage de la succession* (C. Nap., art. 1166 et 2205).

2° *L'arrêt, qui, en condamnant l'appelant aux dépens d'une instance en partage, autorise les intimés à les prendre comme frais privilégiés de poursuites, peut en même temps réserver aux copartageants pour lesquels les frais ont été sans utilité un recours contre l'appelant, et la décision des juges du fait sur ce point est souveraine* (C.P.C., art. 130).

(Gatecloux *C.* Gigault et Gillot).

La dame Forge ayant été condamnée correctionnellement à raison d'une escroquerie par elle commise au préjudice des sieurs Gigault et Gillot, ceux-ci ont cru pouvoir se considérer comme ses créanciers dans le sens des art. 1166 et 2205, C. Nap., et ont provoqué le partage d'une succession dans laquelle la dame Forge était intéressée et la licitation des immeubles qui en dépendaient ; à cet effet, ils ont actionné tant ladite dame Forge que ses cohéritiers, au nombre desquels était le sieur Gatecloux. — Ce dernier a repoussé cette action en se fondant sur ce que les demandeurs ne justifiaient d'aucun titre de créance.

Le 11 juin 1861, jugement du tribunal civil d'Evreux qui statue en ces termes :

LE TRIBUNAL ; — Attendu que la créance de Gigault et de Gillot sur la dame Forge résulte du délit dont elle s'est rendue coupable envers eux, ainsi que l'établissent le jugement du tribunal de la Seine jugeant correctionnellement le 7 janv. 1860 et l'arrêt confirmatif rendu par la Cour impériale de Paris, le 8 février suivant ; — Attendu qu'en leur qualité de créanciers, Gigault et Gillot peuvent se prévaloir de l'art. 1166, C. Nap., pour exercer les droits de leur débitrice ; — Attendu que la dame Forge est héritière de la dame Noyet, sa tante, et qu'aux termes de l'art. 2205, C. Nap., les sieurs Gigault et Gillot peuvent provoquer le partage de cette succession ; — Par ces motifs, ordonne qu'aux requête, poursuites et diligences des demandeurs, en présence des parties intéressées ou elles dûment appelées, il sera procédé aux compte, liquidation et partage de la succession de la dame Noyet; ordonne l'emploi des dépens en privilége.

Appel par le sieur Gatecloux.—Le 27 déc. 1861, arrêt de la Cour de Rouen qui confirme en adoptant les motifs qui ont déterminé les premiers juges sur le principe de créance résultant du délit commis par la dame Forge envers les intimés, et condamne l'appelant à l'amende et aux dépens, lesquels dépens les intimés sont autorisés à prendre comme frais privilégiés de poursuites, *sauf recours de qui de droit contre l'appelant.*

Pourvoi en cassation par le sieur Gatecloux : 1° pour fausse application et par suite violation des art. 1166 et 2205, C. Nap.; 2°...; 3° pour fausse application des art. 2101, n° 1, et 2104, C. Nap.

ARRÊT.

La Cour; — Sur le premier moyen, tiré de la fausse application des art. 1166 et 2205, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué a admis la demande en partage formée par Gigault et Gillot en qualité de créanciers de la dame Forge, sans exiger que ceux-ci produisent aucun titre de créance; — Attendu qu'il est constaté, en fait, par l'arrêt attaqué, que Gigault et Gillot sont créanciers personnels de la dame Forge, et que leur créance résulte du délit dont ladite dame s'est rendue coupable envers eux, ainsi qu'il appert du jugement correctionnel du 7 janv. 1860 et de l'arrêt confirmatif du 8 février suivant; —Attendu que ces constatations suffisent pour établir la qualité de créanciers des consorts Gigault et Gillot, et que les articles ci-dessus invoqués, ni aucune disposition légale n'exigent d'autre titre pour justifier la qualité de créancier dans le sens desdits articles;

Sur le troisième moyen tiré de la fausse application des art. 2101, n° 1, et 2104, C. Nap., en ce que l'arrêt attaqué, après avoir condamné l'appelant à l'amende et aux dépens, que les intimés étaient autorisés à prendre comme frais privilégiés de poursuites, a ajouté cette disposition : *sauf recours de qui de droit contre l'appelant*; — Attendu que les articles ci-dessus cités, en attribuant le caractère de créances privilégiées aux frais de justice et implicitement aux frais occasionnés par une demande en partage de succession, ne font pas obstacle à ce que les frais faits par l'une des parties sans utilité pour ses consorts donnent lieu à un recours ultérieur contre cette partie, ce qu'il appartient aux juges du fait d'apprécier souverainement; — Rejette, etc.

MM. Pascalis, prés.; Gastambide, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Nourrit et Chatignier, av.

Note. — Le cohéritier ou le créancier exerçant ses droits, qui succombe sur un incident soulevé par eux dans une instance en partage, peuvent, sans nul doute, être condamnés personnellement aux dépens de cet incident (Cass., ch. req.,

24 avril 1861 : *J. Pal.*, 1861, p. 992). Il résulte également de l'arrêt que nous rapportons que les frais d'un partage judiciaire doivent, en définitive, être supportés par la partie qui succombe. Mais cet arrêt décide, en outre, que, sauf le recours contre la partie qui succombe, les frais d'un partage judiciaire sont privilégiés. Sur ce point, V. Pau, 12 mai 1863, et Toulouse, 16 mai 1863 (*J.Av.*, t. 89 [1864], art.485, p. 110), et nos observations à la suite de ces arrêts. V. aussi Die, 29 mars 1865 (même journ., t. 90 [1865], art. 762, p. 460], et les observations auxquelles ce jugement a donné lieu.

ART. 790. — ORLÉANS, 10 juin 1864.

VENTE PUBLIQUE D'IMMEUBLES,—1° PUBLICITÉ, FRAIS, CAHIER DES CHARGES, ADJUDICATAIRE, TAXE, RÉDUCTION, VENDEUR, — 2° CAHIER DES CHARGES, ADJUDICATAIRE, ENREGISTREMENT, DROITS SIMPLES, DÉCIME, DOUBLE DÉCIME.

1° *Lorsque le cahier des charges d'une vente publique d'immeubles oblige l'adjudicataire à payer, en sus de son prix, une somme déterminée pour frais de publicité, la réduction de ces frais par la taxe profite au vendeur, et non à l'adjudicataire* (1).

2° *La clause du cahier des charges d'une vente d'immeubles portant que l'adjudicataire paiera une somme proportionnelle à son prix, par exemple* 10 *pour* 100, *tant pour les honoraires du notaire que pour différents frais spécifiés et « les droits simples d'enregistrement, compris le décime », ne comprend pas le second décime d'enregistrement, que, dès lors, l'adjudicataire est tenu de payer en sus de la somme proportionnelle stipulée.*

(X... *C.* des M... et de la R...).—ARRÊT.

LA COUR; — En ce qui touche les frais de publicité : — Attendu que le cahier des charges dressé par le notaire X..., à l'effet de procéder à la vente des biens immeubles de mademoiselle des M..., énonce en termes exprès que tous les frais de publicité faits pour arriver à l'adjudication, lesquels s'élèvent à la somme de 1200 fr., seront à la charge de l'adjudicataire, en sus de son prix; que le vicomte de la R... a dû nécessairement prendre en considération cette charge pour déterminer la limite de son adjudication ; que cette somme de 1200 fr. fait donc partie du prix de vente, et que la réduction opérée par le juge taxateur doit profiter à la demoiselle des M..., et que, s'il en était autrement, celle-ci se trouverait privée d'une partie de sa chose ; —

---

(1) V., dans le même sens, Paris, 30 janv. 1860 (*J. Av.*, t. 85 [1860], art. 17, p. 83), et nos observations.

Attendu que, par ses conclusions, la demoiselle des M... demande qu'il soit dit par la Cour qu'elle seule a droit à la différence produite par la taxe ; — Que c'est donc à tort que les premiers juges ont attribué au vicomte de la R... ladite somme de 400 fr., et que c'est le cas, comme étant sans qualité, de le déclarer non recevable en ce chef de demande ;

En ce qui concerne le double décime : — Attendu que le notaire X..., se conformant en cela aux prescriptions du tarif des notaires de l'arrondissement de Vendôme, a stipulé, par l'art. 47 du cahier des charges, que l'adjudicataire serait tenu de payer en sus de son prix 10 p. 100 pour les coûts dudit cahier des charges, les droits simples d'enregistrement, compris le décime, les honoraires dus au notaire, l'expédition pour l'adjudicataire, les frais de déplacement et les droits de recette du prix ; — Que ces mots « droits simples d'enregistrement, compris le décime » sont suffisamment clairs et précis, et qu'ils ne comportent d'autre interprétation que celle qui résulte de leur sens naturel, lequel ne permet pas d'admettre que dans les 10 p. 100 on ait entendu comprendre le double décime ; — Que si, avant de procéder à la mise en vente, le notaire a fait diverses additions et modifications au cahier des charges, et notamment en disant, au n° 6, que, dans le chiffre fixé pour les frais de contrat, ne seraient pas compris ceux de grosse, de transcription, de purge et de déclaration de command, s'il y avait lieu, on ne saurait induire de cette disposition, qui a trait exclusivement à des actes postérieurs à la vente, que le rédacteur de cet acte n'a gardé le silence sur le double décime que parce qu'il l'avait compris dans la disposition générale de l'art. 7 ; — Qu'on est, au contraire, autorisé à penser que cette omission a été involontaire de sa part et s'explique par ce fait que ce droit d'enregistrement était alors d'une création toute récente, et que ce n'est que par oubli que le rédacteur de cet acte, en suivant une ancienne formule, n'en a pas fait mention ; — Mais qu'en cela le notaire X... n'a pu induire en erreur l'adjudicataire ; qu'en effet, celui-ci doit être réputé avoir pris une connaissance attentive du cahier des charges, connaître la loi et savoir que, aux termes de l'art. 1593, C. Nap., tous les frais d'actes et autres accessoires à la vente, dans lesquels est virtuellement compris le double décime, étaient à sa charge ; que l'adjudicataire n'en a pas été affranchi par une clause formelle de l'acte d'adjudication, et qu'en payant ce droit le vicomte de la R... n'a fait que remplir une obligation légitime qu'il a contractée en se portant adjudicataire ; — Par ces motifs, etc.

ART. 791. — *Décisions diverses.*

I. Acte sous seing privé, date certaine, mutation, procès-verbal de saisie.

Les actes sous seing privé acquièrent date certaine du jour où leur substance est constatée, non-seulement dans des procès-verbaux de scellés ou d'inventaire, mais, plus généralement, dans les actes émanés d'officiers publics agissant dans la limite de leurs attributions, et, par exemple, dans les procès-verbaux de saisie dressés par les huissiers. Ainsi, spécialement, un acte sous seing privé contenant vente d'objets mobiliers acquiert date certaine contre les tiers lorsque, dans un procès-verbal de saisie de ces mêmes objets, il est constaté que cet acte a été présenté à l'huissier (C. civ. sarde, art. 1436; C. Nap., at. 1328).

Ainsi décidé par arrêt de la Cour de cassation (ch. civ.) du 22 nov. 1864, aff. *Ribotti C. Vita-Cassini et Leblanc de Castillon.*

Mais l'art. 1328, C. Nap., dans la disposition dont il s'agit ici, suppose l'existence d'un acte sous seing privé contenant une convention ou obligation; il ne peut, par conséquent, s'appliquer à une simple prétention articulée par une partie et méconnue par l'autre. C'est ainsi qu'il a été jugé qu'un procès-verbal de non-conciliation, qui se borne à relater les conditions d'une vente par correspondance sans faire connaître les lettres mêmes établissant cette vente, n'a point pour effet d'assurer à cette vente date certaine vis-à-vis des tiers (Cass. 22 juin 1858 : *J. Av.*, t. 84 [1859], art. 3386, p. 667 , *Rev. de jurispr.*, v° *Conciliation*, n° 4). Jugé aussi que les actes sous seing privé, dont la substance se trouve relatée dans les actes judiciaires signifiés par les avoués n'acquièrent point par cela seul date certaine. V. Grenoble, 26 avril 1849 (*J. Av.*, t. 75 [1850], art. 933, p. 510), et note conforme.

II. Action, créancier, délit ou quasi-délit, débiteur, dommages-intérêts.

Les droits résultant des délits et quasi-délits commis contre la personne du débiteur sont de la nature des droits exclusivement attachés à la personne, et, dès lors, ses créanciers sont sans qualité pour les exercer de son chef (C. Nap., art. 1166).

Lyon (4e ch.), 7 juin 1864, *Buscail C. Suchet-Damas.*

Ainsi, en cas de coups et blessures, le créancier du débiteur qui les a reçus et qui ne voudrait pas demander des dommages-intérêts, ne pourrait les demander en son lieu et place : tous les auteurs sont d'accord sur ce point, et la Cour de Lyon n'a fait que consacrer leur opinion.

Cette Cour étend la même solution au cas de quasi-délit. Par exemple , lorsqu'un débiteur a, à raison d'exécutions (commandement à fin de saisie et de contrainte par corps) dirigées contre lui en vertu d'un jugement frappé d'appel et réformé, intenté contre le poursuivant une demande en dommages-intérêts qui a été rejetée, un créancier du débiteur ne peut, sous prétexte que le jugement qui a rejeté cette demande serait le résultat d'un concert frauduleux entre les

parties, y former tierce opposition et faire revivre l'action en dommages-intérêts, en prétendant exercer les droits de son débiteur. Il s'agirait là, selon la Cour de Lyon, d'un droit personnel à ce dernier.

Mais le droit des créanciers d'exercer les actions de leur débiteur ne comporte d'exception qu'à l'égard des droits exclusivement attachés à la personne de leur débiteur; il ne peut être refusé aux créanciers, dans le concours de deux actions, dont l'une leur est personnelle et l'autre leur appartient du chef de leur débiteur, sous le prétexte que celle-ci ne pourrait être exercée par eux qu'après avoir épuisé l'autre; ainsi, le créancier hypothécaire de l'acquéreur d'un immeuble est recevable, comme exerçant les actions de son débiteur, à former contre le vendeur à qui le prix a été payé par l'acquéreur sans que les hypothèques aient été purgées, une demande à l'effet de le contraindre à justifier de la radiation des inscriptions qui ont été prises sur l'immeuble par des créanciers de ce vendeur, ou à payer des dommages-intérêts, à défaut de cette justification, à raison de l'obstacle que ces inscriptions apportent au paiement du prix de la revente opérée par l'acquéreur primitif (Cass. [ch. civ.], 25 janv 1865, aff. *Dumont C. comm. de Nampont*).

III. Action possessoire, pétitoire, cumul, titres, appréciation.

Il n'y a pas cumul du pétitoire avec le possessoire dans la décision par laquelle le juge de paix, statuant uniquement sur la possession, apprécie, pour en déterminer le caractère, les titres produits par les parties (C.P.C., art. 25).

La Cour de cassation (ch. req.) l'a jugé ainsi par un arrêt du 10 mai 1865 (aff. *comm. de Noyelles C. comm. de Ponthoile*), dont les motifs sont conçus en ces termes :

« Attendu, en droit, que c'est le dispositif d'une sentence qui constitue seul la décision judiciaire; — Qu'ainsi, la violation du principe prohibitif du cumul du possessoire et du pétitoire ne saurait résulter de l'appréciation des titres et des droits des parties, si cette appréciation ne se trouve que dans les motifs du jugement, et si le dispositif statue uniquement sur le possessoire; — Attendu, d'ailleurs, que, dans la cause actuelle, les motifs du jugement expliquent que l'examen des titres des parties a eu seulement pour but de caractériser la possession et de rechercher si elle avait eu lieu *animo domini*; — Qu'en procédant ainsi, le juge du possessoire n'a nullement franchi la limite des pouvoirs qui lui sont conférés par la loi. »

La Cour de cassation a déjà plusieurs fois consacré ce principe, et, parmi ses arrêts les plus récents, on peut, notamment, citer les suivants : Cass. (ch. req.), 6 août 1863, aff. *Ortoli C. Pietri*; 16 janv. 1865, aff. *Bazire C. de Montrouand*; 25 avril 1865, aff. *Granier de Cassagnac C. Rosappelly*.

Mais le cumul a lieu, de la part du juge du possesoire, lorsqu'il

prend pour unique base de sa décision le droit au fond qui lui paraît établi par les titres, spécialement lorsqu'il déclare l'action possessoire non recevable et mal fondée, par l'unique motif qu'un acte de partage aurait conféré au défendeur le droit de prendre une partie du terrain litigieux pour l'emplacement de la construction que le demandeur a considérée comme un trouble à la possession annale qu'il prétendait avoir (Cass. [ch. civ.], 11 janv. 1865, aff. *Delarigauderie C. Darsaud*).

IV. Arbitrage, compromis, acte notarié, notaires, amiables compositeurs, nullité.

Est nul comme acte authentique, et, dès lors, ne peut avoir aucun effet à ce titre, le compromis désignant pour arbitres les notaires qui ont reçu l'acte, avec pouvoir de statuer comme amiables compositeurs, alors surtout qu'il s'agit d'un arbitrage salarié (C.P.C., art. 1005, L. 25 vent. an XI, art. 8).

En le décidant ainsi par arrêt du 1er juill. 1865, aff. *Despeuch C. Estrade*, la Cour de Limoges (1re ch.) nous paraît avoir fait une juste application de la loi, en même temps qu'elle a sauvegardé la dignité professionnelle du notariat.

Dans l'espèce, les notaires, rédacteurs du compromis, avaient été constitués arbitres pour procéder à des opérations de partage et liquidation de succession, et pour régler toutes les difficultés auxquelles ces opérations pourraient donner lieu, et, comme ils étaient institués amiables compositeurs, la justice ordinaire se trouvait dessaisie à l'avance à leur profit. Ils pouvaient donc être considérés comme *intéressés* ou comme *parties* dans l'acte qu'ils recevaient eux-mêmes.

V. Arbitrage, sentence, ordonnance d'*exequatur*, magistrat incompétent, exécution volontaire, acquiescement.

Une sentence arbitrale n'est pas légalement revêtue d'une ordonnance d'*exequatur* par le président du tribunal de commerce (1) (C.P.C., art. 1020). En conséquence, en pareil cas, l'exécution de la sentence par la partie condamnée doit être considérée, non comme forcée, mais comme volontaire dans le sens de l'art. 1338, C. Nap., encore bien qu'elle ait eu lieu après sommation et menace de contrainte par corps, et, par suite, elle emporte renonciation aux moyens ou exceptions qui auraient pu être invoqués contre la sentence.

C'est ce qui résulte d'un arrêt de la Cour de cassation (ch. req.) du 17 nov. 1863, aff. *Boutemaille C. Cordier*.

VI. Arbitrage, sentence, chose jugée, ordonnance d'*exequatur*, exécution.

Si une sentence arbitrale est, comme toute décision judiciaire, sus-

---

(1) Sur ce point, V. dans le même sens, Cass. 3 mars 1863 (*J. Av.*, t. 88 (1863), art. 413, p. 347), et nos observations.

ceptible d'acquérir l'autorité de la chose jugée, ce n'est qu'autant qu'elle a été rendue exécutoire par ordonnance du président du tribunal de première instance ; peu importe qu'elle ait été exécutée par les parties, si cette exécution a eu lieu *sans connaissance de cause;* et l'arrêt qui le décide ainsi est souverain et échappe à la censure de la Cour de cassation (C.P.C., art. 1020 et 1021 ; C. Nap., art. 1351).

Cass. (ch. req.), 6 mai 1865, aff. *Roche et Gallet C. comm. de Miserey.*

V. sur ce point, Chauveau, *Suppl.* aux *Lois de la procéd.*, quest. 3365 *bis.*

VII. Cassation, Cour de renvoi, moyen de défense rejeté, reproduction, chose jugée.

Le défendeur, qui a succombé sur un moyen opposé par lui et a obtenu gain de cause sur un autre moyen, peut, lorsque l'arrêt a été cassé en entier sur le pourvoi de son adversaire, reproduire devant la Cour de renvoi le moyen rejeté : il ne peut jamais y avoir chose jugée sur ce qui n'a que le caractère d'un moyen de défense, tant que la demande est pendante.

Agen (aud. sol.), 31 janv. 1865, *Raveau C. Brochard et autres.*

V., dans le même sens, Cass. 3 mars 1834 (*J. Av.*, t. 47 [1834], p. 679). — V. aussi *J. Av.*, t. 78 [1853], art. 1443, observations, 6°, p. 72. — Mais si, au lieu de deux moyens différents, il s'agissait de deux chefs distincts, et que l'arrêt n'eût été attaqué et cassé que sur un chef, il ne serait pas permis de remettre en question devant la Cour de renvoi ce qui avait été jugé sur l'autre chef, y ayant sur ce point chose jugée (Cass. 22 mars 1841).

VIII. Cassation, Cour de renvoi, reprise d'instance, avenir, tribunal primitivement saisi, incompétence.

Après cassation d'un arrêt et renvoi à une autre Cour, les parties ne peuvent, sans avoir renoncé expressément soit au bénéfice de l'arrêt de cassation, soit à l'appel interjeté devant la Cour qui a rendu l'arrêt cassé, reprendre l'instance, sur un simple avenir, devant le tribunal primitivement saisi ; ce tribunal, et, sur l'appel du jugement qui interviendrait, la Cour qui a déjà rendu l'arrêt cassé, sont radicalement incompétents, et l'exception d'incompétence doit être suppléée d'office par le juge.

Dijon, 10 fév. 1865, aff. *Echalié.*

« Considérant, en droit, — est-il dit dans les motifs de l'arrêt, — que l'instance, étant aujourd'hui pendante devant la Cour de renvoi, ne peut ainsi, par une évolution de procédure, être soustraite à cette juridiction *solennelle* pour être soumise à d'autres juges au mépris de l'arrêt de la Cour de cassation qui lie les parties ; que l'instance reprise devant le tribunal civil de Dijon, et en ce moment portée devant la Cour, est absolument la même que celle renvoyée devant la Cour

de Nancy; que toutes deux ont le même objet, procèdent de la même cause, ont lieu entre les mêmes parties, et sont formées par elles et contre elles en la même qualité; — ... Que l'on invoque, il est vrai, un moyen nouveau..., mais qu'un moyen nouveau, c'est-à-dire un élément de décision à l'appui de la même demande principale, n'est point une cause différente, et que les parties l'ont si bien compris ainsi qu'elles ont dénoncé l'audience par un simple acte, au lieu d'introduire leur demande conformément aux art. 48 et suiv., C.P.C.; — Considérant qu'il est de principe constant que la Cour d'attribution étant subrogée aux lieu et place de la Cour dont l'arrêt a été cassé, doit connaître du litige engagé dans toute l'étendue des conclusions soumises à cette dernière Cour et de toutes les conclusions qui seront prises devant elle; — Que, dès lors, dans l'état actuel des choses, si la Cour de Nancy pensait que la matière est disposée à recevoir une solution définitive, elle aurait, en cas d'infirmation de la sentence des premiers juges, le droit d'évoquer et de juger souverainement le fond, et qu'il pourrait y avoir ainsi deux arrêts contradictoires; — Considérant, d'ailleurs, qu'en aucun cas la Cour impériale de Dijon, composée des mêmes magistrats et saisie de la même action entre les parties, ne peut connaître d'une affaire qu'elle a déjà jugée définitivement quant au fond; qu'elle a complétement épuisé sa juridiction à cet égard, et que ce défaut absolu de pouvoir ou cette incompétence tient essentiellement à l'ordre public des juridictions; — Que l'exception qui en résulte ne pourrait pas plus être couverte par le consentement exprès des parties que par leur silence, et qu'elle doit être prononcée d'office. »

Jugé, dans le même sens, que la Cour, saisie d'une affaire par suite d'un renvoi après cassation, est seule compétente pour statuer, non-seulement sur la question même résolue par la Cour de cassation, mais encore sur toutes celles qui s'y rattachent, et qui avaient été jugées par la décision cassée, et que, ainsi, lorsqu'un arrêt déclarant le vendeur ou ses créanciers non recevables à demander la taxe des frais du notaire, par le motif que la réduction profiterait non au vendeur, mais à l'acquéreur, est cassé par cet autre motif que le droit de demander la taxe appartient à tous ceux qui ont été parties aux actes, la question de savoir qui, du vendeur ou de l'acquéreur, doit profiter de la réduction de la taxe, appartient à la Cour de renvoi, exclusivement au Tribunal primitivement saisi de l'affaire ou à la Cour dont l'arrêt a été cassé (Cass. [ch. civ.], 10 déc. 1861 (*J. Pal.*, 1862, p. 728], aff. *Coutan C. Jalouzet*).

V., au surplus, sur le point de savoir qui, du vendeur ou de l'adjudicataire, doit profiter de la différence entre les frais réclamés par le notaire instrumentaire et les frais réduits par la taxe, Paris, 30 janv. 1860 (*J. Av.*, t. 85 [1860], art. 17, p. 83), et nos observations. —V. aussi Orléans, 10 juin 1864 (arrêt rapporté *sup.*, art. 790, p. 67).

IX. Faillite, inscription hypothécaire prise par le syndic, biens présents et à venir.

L'inscription hypothécaire prise par le syndic d'une faillite, dans l'intérêt de la masse des créanciers, sur les biens du failli, confère aux créanciers une véritable hypothèque, qui, qu'on la considère comme légale ou comme judiciaire, frappe les biens présents et à venir du failli (C. Comm., art. 490 et 517).

La Cour de Paris (5e ch.) l'a décidé ainsi par arrêt du 27 mai 1865, aff. *Crouillebois C. synd. Marteau et Gosselin.*

Se sont prononcées dans le même sens la Cour de Besançon par arrêt du 16 avril 1862 et la Cour de Dijon par arrêt du 5 août 1862. —Cette inscription attribue à la masse, dans l'ordre ouvert pour la distribution du prix des immeubles du failli, la préférence soit sur les créanciers dont l'inscription est postérieure, soit sur ceux qui n'ont pas produit : V. Paris, 24 avril 1861 (*J. Av.*, t. 87 [1862], art. 217, § 1, p. 22), et la note.

X. Faillite, créanciers non vérifiés, concordat, homologation, nullité, fin de non-recevoir.

Les créanciers, dont les créances n'ont été ni vérifiées ni affirmées, sont sans qualité pour contester la régularité du concordat, et, dans tous les cas, par exemple, parce que le concordat aurait été consenti après la formation de l'état d'union, ils sont non recevables à en demander la nullité après l'homologation (C. Comm., art. 512, 518 et 529).

Cass. (ch. req.), 2 mai 1864, aff. *Verré et Saunier C. Lefrou.*

Cette décision ne peut, ce nous semble, être l'objet d'aucune critique. D'une part, en effet, l'art. 512, C. Comm., ne confère qualité pour s'opposer au concordat, par conséquent, pour en contester la régularité, qu'aux créanciers dont les créances ont été vérifiées et affirmées ; d'autre part, l'art. 518, même Code, dispose qu'aucune action en nullité du concordat n'est recevable, après l'homologation, que pour cause de dol découvert depuis cette homologation et résultant, soit de la dissimulation de l'actif, soit de l'exagération du passif. Il résulte de ces dispositions formelles et absolues que toute nullité autre que celle pour laquelle la loi fait une exception est couverte par le jugement d'homologation. Les créanciers même non vérifiés et affirmés ne peuvent ni appeler de ce jugement ni y former tierce opposition ; ils sont donc liés, comme les autres créanciers de la faillite, par l'autorité de la chose jugée.

XI. Faillite, clôture, inscriptions prises au profit de la masse, radiation, tribunal civil, compétence, syndic.

Lorsque le tribunal de commerce, en prononçant, après le paiement de tous les créanciers, la clôture des opérations de la faillite et l'apurement du compte du syndic, a omis d'ordonner la radiation des

inscriptions prises dans l'intérêt de la masse, la demande de cette radiation est alors de la compétence du tribunal civil et doit être formée contre le syndic, qui, bien qu'il ait cessé ses fonctions, n'en est pas moins le seul contradicteur auquel le demandeur puisse s'adresser (C. Comm., art. 537).

Cette solution résulte d'un arrêt de la Cour de Caen (1re ch.) du 13 fév. 1865, aff. *synd. Chauvin C. Chauvin*, dont les motifs sont ainsi conçus :

« Considérant que, par son jugement du 13 fév. 1862, le tribunal de commerce de Granville, en prononçant la clôture de la faillite Chauvin, dont tous les créanciers avaient été désintéressés, en apurant le compte du syndic Mancel et en donnant à ce dernier décharge complète et définitive, a omis d'ordonner la radiation des deux inscriptions prises par le syndic et dont Chauvin fils demande aujourd'hui la mainlevée ;—Considérant que le tribunal de commerce étant dessaisi, c'est aux tribunaux civils qu'il appartient de statuer sur la réclamation de Chauvin ; que Mancel, quoiqu'il ait cessé ses fonctions de syndic, était le seul contradicteur possible à qui Chauvin pût s'adresser, et que, comme exécution complémentaire du mandat qui lui avait été donné, il doit consentir la mainlevée des deux inscriptions qu'il avait prises ;—Considérant que Mancel, en rendant ses comptes, s'est dessaisi du reliquat de l'actif de la faillite, lequel est aujourd'hui entre les mains de Chauvin fils; qu'ainsi, c'est ce dernier qui doit payer les frais desdites mainlevées et radations, qui sont la dernière opération nécessitée par l'administration de la faillite. »

XII. Ordre, contredit, appel, moyen nouveau, subrogation, restriction.

En matière d'ordre, comme en toute autre matière, des moyens nouveaux peuvent être invoqués en appel à l'appui d'un contrat élevé en temps utile (C.P.C , art. 464 ; L. 21 mai 1858, art. 762).

Spécialement, le créancier, qui a contesté, en première instance, l'existence d'une subrogation à des droits hypothécaires, est recevable à exciper pour la première fois en appel de ce que cette subrogation n'a pu, faute d'aliment, c'est-à-dire, faute d'affectation hypothécaire au profit du créancier primitif, s'opérer, et que, en tout cas, les effets en doivent être restreints.

Ainsi jugé par arrêt de la Cour de Bordeaux (2e ch.) du 14 mars 1865, aff. *Roumazeille et autres C. Noguey*.

V., dans le même sens, Cass. 21 juill. 1863 (*J. Av.*, t. 90 [1865], art. 595, § IX, p. 68), et la note.

XIII. Prescription, exception, défense au fond.

L'exception de prescription, étant péremptoire d'action, peut aussi bien suivre que précéder tous autres moyens de défense : elle peut être opposée en tout état de cause, par conséquent, tant que les débats ne sont pas clos (C. Nap., art. 2224).

Solution consacrée par arrêt de la Cour de Besançon (1re ch.) du 12 déc. 1864, aff. *Comm. d'Orchamps-Vennes C. héritiers Millot et consorts*,—dont voici les motifs :

« Considérant que, suivant l'art. 2224, C. Nap., la prescription peut être opposée en tout état de cause; que ce moyen est donc recevable tant que le litige reste ouvert; que ni l'arrêt du 16 janv. 1838, rendu sur la poursuite des demandeurs originaires, ni l'arrêt du 29 juill. 1858, qui admet les intervenants à en profiter, ne font obstacle à l'exception proposée par la commune ; que ces arrêts n'ont pas clos le débat et statué définitivement sur le fond du droit; — ...que l'exception de prescription est péremptoire d'action ; qu'elle peut indistinctement suivre ou précéder toutes autres défenses ; qu'après avoir contesté, dans une expertise, ou la qualité des demandeurs ou l'identité des terrains revendiqués, le défendeur demeure libre de repousser la demande par la prescription ; que ces moyens ne sont donc pas inconciliables. »

Il a même été décidé que les juges avaient pu fonder leur décision sur des conclusions tendant à la prescription, et déposées après la mise de la cause en délibéré, mais par le motif que ces conclusions n'étaient que le développement de celles prises avant la mise en délibéré et ne constituaient pas une demande nouvelle (Cass. 7 nov. 1827 : *J. Av.*, t. 34 [1828], p. 215). La Cour de Nancy a également décidé, par arrêt du 11 fév. 1833 (V. *J. Pal.*, à cette date), que la prescription peut être opposée même après que le ministère public a conclu et que l'affaire a été mise en délibéré. V., dans le même sens, Troplong, *Prescription*, n° 95.

XIV. Saisie-arrêt, mort accidentelle, responsabilité, père et mère, rente viagère, dommages-intérêts, insaisissabilité.

La rente viagère allouée à un père et à une mère à titre de dommages-intérêts, en réparation du préjudice que leur a causé la mort accidentelle, provenant du fait d'un tiers, de leur enfant majeur, peut être déclarée incessible et insaisissable, comme l'équivalent des secours alimentaires qu'ils étaient en droit d'en attendre (C. Nap., art. 1382 et 1981 ; C.P.C., art. 581).

C'est ce qui a été décidé, avec raison, ce nous semble, par arrêt du 18 mars 1865, de la Cour de Lyon (2e ch.), aff. *Richard C. Chaize et Plasson*.

V. aussi, dans le même sens, Colmar, 29 avril 1863 (*J. Av.*, t. 89 [1864], art. 581, 4°, p. 504), et nos observations.

XV. Surenchère, jugement, garantie, appel, formes.

En matière de surenchère sur aliénation volontaire, les dispositions des art. 731 et 732, C.P.C., relatives aux formes de l'appel, ne sont applicables que dans le cas où la décision est intervenue sur une question de procédure inhérente aux formes et aux conditions de la

surenchère ; elles sont inapplicables lorsqu'il s'agit d'une question de garantie entre le vendeur et l'acquéreur ; dans ce cas, l'appel est assujetti aux règles ordinaires (C.P.C., art. 443 et suiv., et 838).

Arrêt de la Cour de Montpellier (2e ch.), du 21 nov. 1864, aff. *Albenque C. Benoît et autres*, qui le décide ainsi, en rejetant la demande en nullité de l'appel, basée sur ce que l'exploit d'appel n'aurait pas été notifié au greffier, malgré les prescriptions des art. 838 et 732, C.P.C.

« Considérant,—portent les motifs de cet arrêt,—qu'il ne s'agit pas seulement au procès d'une contestation sur la validité d'une surenchère, soit en la forme, soit au fond, mais d'une action principale qui donne lieu à l'examen d'une question de recours entre l'adjudicataire et le colicitant, laquelle est tout à fait indépendante de cette procédure de surenchère ; — Que, par suite, on ne saurait appliquer les dispositions des art. 838 et 732, C.P.C., et qu'il faut décider, au contraire, que les délais et la forme de l'exploit d'appel devaient être réglés par les art. 443 et suiv., C.P.C. »

V., dans le même sens, Nîmes, 19 mai 1858 (*J. Av.*, t. 84 [1859], art. 3206, p. 451). — V. aussi la remarque sur cet arrêt.—Mais, jugé, au contraire, que la demande en nullité de la vente d'un immeuble, formée par acte d'avoué à avoué (C.P.C., art. 337), dans le cours de l'instance en validité de la surenchère à laquelle cette vente avait donné lieu, et en vue de faire tomber ladite surenchère, constitue un incident de cette instance soumis, aux termes de l'art. 838, C.P.C., aux prescriptions des art. 731 et 732, même Code, sur les délais et la forme de l'appel, et que, dès lors, l'appel du jugement qui a rejeté ladite demande en nullité de la vente est nul, s'il n'a été ni signifié au domicile de l'avoué, ni notifié au greffier de l'avoué du tribunal et visé par lui (Cass. [ch. req.], 24 mai 1859 [*J. Pal.*, 1859, p. 659], aff. *Choquet C. Fouverne et autres*).

XVI. Surenchère, aliénation volontaire, acquéreur, éviction, prix, propriété, garantie, vendeur primitif.

Le tiers détenteur, évincé par suite d'une surenchère, n'a aucun droit de propriété sur ce qui reste du prix d'adjudication après le paiement des créanciers même chirographaires ; ce reliquat appartient au vendeur ; le tiers détenteur a seulement un recours en garantie contre ce dernier (C. Nap., art. 2167, 2169, 2177, 2188 et 2191).

Ainsi jugé par l'arrêt, cité au n° qui précède, de la Cour de Montpellier, du 21 nov. 1864.

V., dans le même sens, Cass. 15 déc. 1862 (*J. Av.*, t. 89 [1864], art. 499, p. 149), et nos observations.—Mais il peut être stipulé que, en pareil cas, le vendeur ne sera tenu à aucune garantie (même arrêt de Montpellier). AD. H.

ART. 792. — RENNES (2e ch.), 9 juin 1864.

BAIL, INEXÉCUTION, DOMMAGE, PROPRIÉTAIRE, ACTION.

Le bailleur peut, pendant la durée du bail, faire constater les contraventions aux conditions qui y sont stipulées et en demander la réparation immédiate; il n'est pas tenu d'attendre l'expiration du bail (C. Nap., art. 1728, 1732 et 1766).

(Du Breignou *C.* Puel).

Le 8 fév. 1864, jugement du tribunal civil de Saint-Brieuc qui statue en ce sens dans les termes suivants :

« Considérant qu'il est reconnu au procès que les défendeurs ont joui comme fermiers de la métairie de la Baudronnière, en la commune de Saint-Aaron, pendant les neuf années qui se sont écoulées du 29 sept. 1853 au 29 sept. 1862; qu'ils étaient tenus 1° de réparer les fossés et de les rendre en bon état de défense; 2° de remplacer les pommiers tombés, de manière à en entretenir au moins 400 sur la métairie; 3° de défricher au moins 9 hectares de terre, à raison d'un hectare par an ; — Considérant que si, par acte authentique du 25 sept. 1862, au rapport de Me Crouel, notaire à Lamballe, la veuve Puel a obtenu un nouveau bail de ladite ferme pour les années 1863 et 1864, les clauses de cet acte n'impliquent de la part de la demanderesse, ni dispense des obligations antérieures, ni atermoiement pour leur exécution; — Que s'il résulte des documents produits que la dame veuve du Breignou s'est montrée disposée à faire des concessions à la défenderesse, en vue de prévisions qui ne se sont point réalisées, on ne saurait en induire qu'elle ait renoncé à ses droits; — Considérant que, dans l'état des faits, il y a lieu de recourir aux éclaircissements d'une expertise. »

Sur l'appel par la dame Puel, arrêt :

LA COUR ; — Considérant qu'il n'est pas établi que l'intimée ait renoncé aux droits que lui conférait le bail authentique du 25 sept. 1862; que, dans tous les cas, cette renonciation aurait été subordonnée à des conditions qui, d'après les affirmations de l'intimée, ne se seraient pas accomplies; qu'il importait, dès lors, de vérifier les allégations des parties, et que, pour y parvenir, le tribunal a eu de justes motifs d'ordonner une expertise; — Considérant qu'il ne suffit pas au fermier de mettre les lieux loués en bon état pour l'époque de sa sortie ; qu'il doit les entretenir constamment, et que le propriétaire à le droit d'exiger qu'ils soient maintenus pendant toute la durée du bail ; que, par conséquent, lorsqu'elle a fait notifier son ajournement du 18 août 1863, l'intimée était fondée à se plaindre des contraventions qu'elle signalait et à demander qu'elles fussent immédiatement constatées; que, par conséquent, on ne peut retarder l'expertise qui a pour but de

vérifier des griefs dont l'intimée peut demander la réparation sans attendre la fin du bail ; — Par ces motifs, et adoptant ceux des premiers juges, confirme, etc.

MM. Audrouin, prés.; Yzopt, subst. proc. gén.; Viet du Boury (du barreau de Saint-Brieuc) et Joubaire, av.

NOTE.—Des difficultés, en matière de baux, semblables ou analogues à celle sur laquelle est intervenu l'arrêt qui précède, se présentent assez souvent; c'est ce qui nous a déterminé à rapporter ici cet arrêt. Il en résulte que, pendant la durée du bail, le bailleur n'a pas seulement le droit de faire constater les infractions ou contraventions pouvant servir de base à une action en indemnité, mais qu'il peut dès maintenant en poursuivre la réparation, si elles sont de nature à lui causer un préjudice. Car, d'après un arrêt de la Cour de cassation (ch. req.) du 20 déc. 1858 (V. *J. Pal.*, 1859, p. 1022), le bailleur n'est recevable à former, pendant la durée du bail, une action en dommages-intérêts contre le preneur pour inexécution des clauses du bail, qu'autant que cette inexécution lui cause un dommage réel ou peut compromettre la chose louée; dans le cas contraire, une telle action ne pourrait être intentée qu'après l'expiration du bail. La Cour de Bourges, par un arrêt antérieur du 20 mars 1839 (*J. Pal.*, 1839, t. 2, p. 26), avait également reconnu au bailleur le droit de demander la réparation du préjudice actuel que lui causait le mode de jouissance du fermier ou locataire, et décidé qu'il n'était pas tenu, pour cela, d'attendre l'expiration du bail. V. aussi, en ce sens, Troplong, *Louage*, t. 2, n° 346.

ART. 793. — CAEN (2e ch.), 3 juin 1865.

ORDRE, PRODUCTION INCOMPLÈTE, COMPLÉMENT, DÉLAI.

En matière d'ordre, le créancier n'est pas tenu de produire, à peine de déchéance, dans les quarante jours de la sommation, tous ses titres sans exception; il peut ne produire que des pièces suffisantes pour donner à sa demande en collocation les apparences de l'équité et du droit; et il est recevable à compléter ultérieurement sa production (L. 21 mai 1858, art. 754 et 755).

Ainsi, le créancier, qui, dans les quarante jours, a produit l'état des inscriptions hypothécaires prises contre le débiteur et son bordereau d'inscription, sans y joindre le titre constitutif de sa créance, est recevable à produire utilement ce titre, alors d'ailleurs que le bordereau d'inscription contient toutes les indications nécessaires pour établir l'existence de la créance.

(Legrand *C.* synd. Gardye et Pellet). — ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant que l'art. 754, C.P.C., dispose que, dans les quarante jours de la sommation faite aux créanciers, tout créancier est tenu de produire ses titres avec acte de produit signé de son avoué et contenant demande en collocation ; que, dans ce cas, l'unique devoir du juge est de faire mention de la remise sur le procès-verbal ; — Que, dans cette phase préliminaire, le juge n'a point à décider si les titres joints à l'acte de produit sont complets, s'ils laissent à désirer quant à la forme ou quant au fond, s'ils doivent être corroborés par d'autres titres ; que, chargé d'accomplir une formalité matérielle, sa mission unique est de constater immédiatement après l'expiration des quarante jours la déchéance contre tout créancier *non produisant*, c'est-à-dire contre tout créancier qui n'a pas fait acte d'obéissance à la loi en fournissant son acte de produit et ses titres;—Que, quant au fait négatif constituant la déchéance, la loi répute si bien tout débat impossible, qu'elle ne prévoit aucune contradiction, ne suppose aucune décision du juge, et par suite n'ouvre contre l'admission de la déchéance, quelle que soit la gravité de ses suites, aucun mode de recours ; — Considérant que le juge-commissaire, ayant alors aux mains l'acte de production et les *pièces produites*, dans les vingt jours du précédent délai, doit, sur l'examen des documents qu'il possède, dresser l'état de collocation ; — Considérant, en fait, que, dans les quarante jours impartis par l'art. 754, Legrand, sommé de produire, a remis son acte de produit régulièrement libellé et signé, en y joignant, comme étant ses titres, un état des inscriptions hypothécaires sur Pillet, conforme à l'état ayant servi de base aux sommations de produire, et son bordereau d'inscription signé du conservateur des hypothèques ; que, dans l'état et dans le bordereau, l'acte notarié et constitutif de sa créance était décrit dans tous ses détails ; que l'indication du capital, des intérêts, des frais, était exactement fournie ; qu'il eût fallu, sans contredit, pour qu'aucune pièce ne lui fût ultérieurement demandée, qu'il produisît la grosse de l'acte constitutif de sa créance, mais déjà il prouvait incontestablement, par des titres indispensables, que sa créance existait ; que le conservateur avait mis à exécution l'acte authentique , puisque l'inscription , suivant l'art. 2148, C. Nap., n'avait pu être prise que sur le vu d'une grosse ; que si cette indication n'était pas une base suffisante pour obtenir l'emport définitif de la créance, l'état des inscriptions et le bordereau prouvaient du moins que cette créance était hypothécaire, conservée par une inscription dont la date déterminait l'assiette et le rang ; que si, au lieu de son bordereau, il n'eût produit que son titre, il eût fait une production incomplète, comme il en faisait une incomplète en ne remettant que l'état des incriptions et son bordereau ; qu'il faudrait aller jusqu'à dire qu'il aurait encouru la déchéance en

ne produisant que son acte notarié, de même qu'il l'aurait encourue en ne constatant complétement que sa qualité, ses droits et son rang hypothécaire; — Considérant que la loi, en établissant un ordre de procéder devant amener dans l'intérêt public une prompte expédition des états d'ordre, n'a pu vouloir donner des armes à la surprise; que la nécessité d'ajouter des pièces complémentaires à celles déjà produites ne prive pas le produisant de se prévaloir des titres qu'il a déjà fournis; que la difficulté de se procurer des pièces qui peuvent lui manquer encore, un accident, une force majeure, l'ignorance d'objections qui lui seront faites, peuvent faire paraître incomplètes des pièces qu'on aurait cru au premier abord pouvoir suffire; que les art. 754 et 755 ne disent pas qu'il faille produire, à peine de déchéance, toutes les pièces sans exception; que, dans la production faite par Legrand dans les quarante jours, il y avait des titres suffisants pour donner à sa demande toutes les apparences de l'équité et du droit; que cela avait suffi pour le mettre à l'abri de la déchéance résultant des art. 754 et 755; qu'assurément, si par suite de l'examen des pièces auquel le juge-commissaire allait se livrer pour dresser l'état, il était établi que les pièces ne fussent pas suffisantes, Legrand restait exposé à ce que sa *demande* en collocation fût rejetée, mais que le principe de ce rejet n'a aucun rapport avec le principe de la déchéance à défaut de production; que la loi, par des textes formels, suppose, même en cas de négligence, soit de la part du contesté, soit de la part du contestant, des productions de pièces complémentaires admissibles et efficaces; que cela résulte des articles 766, § 4, et 761; que même, l'affaire étant portée devant le tribunal, ce dernier article autorise le juge à accorder, dans certains cas, un délai pour la production de nouvelles pièces; — Considérant qu'aucun motif de célérité ne pourrait justifier une rigueur inique; que les pièces produites dans les quarante jours soient complètes ou ne le soient pas, l'instruction suivra de même son cours et la marche de l'ordre ne sera pas entravée, pourvu que les productions complémentaires soient faites dans la période des contredits; — Qu'en fait il est constant que Legrand, admis par le juge-commissaire dans l'état de collocation, a, dans cette période, complété sa production par des pièces qui rendaient au fond sa réclamation inattaquable; que c'est donc à tort que le tribunal de Saint-Lô a prononcé une déchéance que ni les faits ni le droit spécial ne justifient; — Par ces motifs, réformant, etc.

MM. des Essars, prés.; Gaillard, av. gén.; Trébutien et Paris, av.

NOTE. — V. sur ce point, et dans le même sens, Trib. civ. de Domfront, 31 août 1860, et Trib. civ. de Nevers, 17 déc. 1861 (*J. Av.*, t. 87 [1862], art. 250, p. 204 et suiv.), et nos observations sur ces jugements. V. aussi Cass. 19 août 1863 (même

journ., t. 89 [1864], art. 522, § VII, p. 258), et nos observations. Des motifs de l'arrêt de la Cour de Caen qui précède, il résulte que la production complémentaire peut être faite dans la période des contredits, et, par conséquent, tant qu'il n'a pas été définitivement statué sur les contredits. — V. cependant Bourges, 21 nov. 1863 (*J. Av.*, t. 89 [1864], art. 522, § VI, p. 255), et nos observations.

ART. 794.—TRIB. CIV. DE MARSEILLE (2e ch.), 15 mars 1864.

SAISIE-ARRÊT, SUCCESSION VACANTE, CRÉANCIERS, CURATEUR, RECEVEUR DES DOMAINES, CAISSE DES CONSIGNATIONS.

Les créanciers d'une succession vacante ne peuvent former des saisies-arrêts entre les mains du curateur à cette succession ni entre celles du receveur des domaines et des préposés à la Caisse des dépôts et consignations ; ils n'ont que le droit de se faire connaître et de manifester leurs prétentions par des actes d'opposition, comme cela a lieu entre les mains de l'héritier bénéficiaire.

(Dulm *C.* Roux, curateur à la succession vacante de Longlay). —JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; —Attendu que le sieur Dulm, se disant créancier de feu de Longlay, agent de change, dont la succession devenue vacante est administrée et représentée par le sieur Roux, curateur à cet effet nommé par justice, a fait pratiquer diverses saisies-arrêts dont il demande la validité par exploit du 12 nov. 1863 ; — Attendu que, sans examiner la question de savoir si des créanciers d'une succession vacante peuvent faire valider des saisies-arrêts par eux pratiquées en mains de tiers détenteurs de sommes appartenant à la succession, il s'agit seulement d'apprécier si, en l'état des faits et circonstances de la cause, le demandeur peut faire décider que les actes qu'il qualifie de saisies-arrêts et dont il poursuit la validité, présentent les caractères essentiels de cette procédure et peuvent être considérés aux termes de la loi comme constituant de véritables saisies-arrêts ;—Attendu que Dulm a fait pratiquer cinq saisies-arrêts ou oppositions : 1° entre les mains du sieur Roux en sa qualité de curateur de la succession de Longlay ; 2° entre les mains du greffier du tribunal de commerce de Marseille ; 3° entre les mains du receveur des domaines de la même ville ; 4° entre les mains du directeur de la dette inscrite, à Paris, bureau des cautionnements ; et 5° entre les mains du préposé à la caisse des dépôts et consignations, à Marseille ;

Attendu, en ce qui touche la prétendue saisie-arrêt pratiquée entre les mains du greffier du tribunal, qu'il ne s'agit point en réalité d'une saisie, puisque le greffier ne détient aucune somme appartenant à

l'hoirie de Longlay ; il ne peut s'agir que d'une opposition à la délivrance du certificat prescrit pour la transmission de l'office, ce qui en fait a eu lieu ; qu'ainsi cette opposition n'ayant point les caractères d'une saisie-arrêt, mais n'étant que la manifestation d'une prétention, il ne peut y avoir lieu d'en poursuivre la validité, et tenant ladite opposition pour valoir ce que de droit, la demande en validité doit être repoussée;

Attendu, quant aux saisies pratiquées en mains du curateur, du receveur des domaines et du préposé à la caisse des dépôts et consignations, que ceux-ci ne peuvent être considérés comme des tiers ayant en mains des sommes appartenant au débiteur du saisissant ; — Attendu que le curateur est le débiteur ou le représentant légal du débiteur vis-à-vis les créanciers de celui-ci ; qu'il administre dans leur intérêt et répond aux actions dirigées contre la succession ; qu'ainsi ils ne peuvent pratiquer de saisies-arrêts entre ses mains, mais seulement se faire connaître et manifester leurs prétentions par des actes d'opposition, de même que cela a lieu entre les mains de l'héritier bénéficiaire ; — Attendu que le receveur des domaines et le préposé à la caisse des dépôts et consignations sont deux comptables chargés par la loi et les règlements de la matière de recevoir les deniers versés par le curateur lui-même et de les conserver pour être payés à qui il sera ordonné par justice par voie de contribution ; qu'ils ne sont en réalité que les caissiers légaux du curateur; qu'ainsi ils ne sont point des tiers dans le sens de la loi ; que d'ailleurs les sommes versées dans les caisses publiques le sont dans l'intérêt de la masse des créanciers et ne sont plus susceptibles d'attributions particulières par suite de saisies validées ; qu'ainsi des oppositions peuvent être faites pour manifester les droits et prétentions des créanciers à l'effet qu'ils soient appelés au partage légal pour y faire valoir leurs titres de créances, mais ils ne peuvent plus se procurer une position exceptionnelle par la voie de la saisie-arrêt ; — Attendu qu'il en est de même de celle pratiquée en mains du directeur de la dette inscrite qui conserve le cautionnement aux mêmes conditions et sous les affectations spéciales auxquelles il est soumis ;

Par ces motifs, tenant les actes d'opposition signifiés par exploits des 4, 9 et 10 nov. 1863, à la requête du demandeur pour valoir ce que de droit en tant qu'opposition, le déboute de ses fins tendantes à faire prononcer la validité desdits actes comme constituant des actes de saisie-arrêt et met sur icelles le sieur Roux, curateur de la succession de Longlay, hors d'instance, etc.

Du même jour, 15 mars 1864, jugement semblable entre le sieur Genty de Bussy et le curateur de la succession de Longlay.

MM. Gamel, prés.; Aulois, subst. proc. imp. (concl. conf.); Aillaud et Chausse père, av.

ART. 795. — METZ, 6 avril 1865.

I. EXPLOIT, COPIE, REMISE, DÉSIGNATION NOMINATIVE, NOTAIRE, PRINCIPAL CLERC, VALIDITÉ.

II. ORDRE, PRODUCTION, DÉLAI, DÉCHÉANCE, JUGE-COMMISSAIRE, CONSTATATION, RETARD.

I. *Il n'est pas nécessaire, pour la validité d'un exploit, que l'huissier désigne nominativement la personne à laquelle la copie est remise; il suffit qu'il indique les rapports de cette personne avec la partie de manière qu'aucun doute ne puisse exister sur son identité* (1).

Ainsi, est valable l'exploit signifié à un notaire, et dans lequel l'huissier a constaté que la copie en a été laissée à son principal clerc (2) [C.P.C., art. 61].

II. *L'expiration du délai de quarante jours, pour produire dans un ordre, emportant* de plein droit *déchéance contre les créanciers non produisants, la circonstance que le juge-commissaire a tardé d'en faire la constatation sur son procès-verbal ne peut avoir pour effet de relever les créanciers non produisants de la déchéance par eux encourue* (3) [L. 21 mai 1858, art. 755].

(Barthélemy et autres *C.* Mayer). — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'aux termes de l'art. 61, C.P.C., l'exploit d'ajournement doit contenir les nom, demeure et immatricule de l'huissier, les nom et demeure du défendeur, et la mention de la personne à laquelle copie de l'exploit a été laissée; — Attendu que, pour satisfaire à la dernière de ces dispositions, il n'est pas nécessaire que le parent, le serviteur, ou toute autre personne à qui copie d'un exploit est remise, soit désignée nominativement; qu'il suffit d'indiquer exactement ses rapports avec la partie, de manière qu'aucun doute ne puisse exister sur son identité; — Attendu que la sommation de produire, du 20 juin 1864, constate que la notification en a été faite au domicile élu par les appelants, en l'étude de Me Bouton, notaire à Metz, et que copie en a été laissée à *son principal clerc;* qu'il est impossible de ne pas reconnaître dans cette qualification la personne que l'huissier a voulu désigner; que, dès lors, il a été pleinement satisfait au vœu de la loi;

---

(1) La jurisprudence l'a souvent décidé ainsi : V. notre *Encyclopedie des Huissiers*, 2e édit., t. 4, vo *Exploit*, nos 254 et suiv.

(2) V., dans le même sens, même *Encyclopédie*, vo *Exploit*, no 272.

(3) Il a même été jugé que la déchéance est encourue, bien que le juge-commissaire ne l'ait pas constatée sur le procès-verbal d'ordre, mais ait colloqué le créancier non produisant et forclos : V. Caen, 25 janv. 1860 (*J. Av.*, t. 85 [1860], art. 35, p. 171), et nos observations.

Attendu que l'art. 755, C.P.C., dispose formellement que l'expiration du délai de quarante jours après la sommation de produire emporte de plein droit déchéance contre les créanciers non produisants; — Attendu que ces mots *de plein droit* n'admettent aucune équivoque, et que leur sens est encore rendu plus précis et plus saisissant par les expressions qui suivent et d'après lesquelles le juge ne prononce pas, mais constate seulement la déchéance; — Attendu que la circonstance que le juge-commissaire à l'ordre aurait tardé de faire cette constatation ne peut avoir pour effet de relever le créancier non produisant de la forclusion par lui encourue et de prolonger le délai fatal qui lui est accordé pour la conservation de ses droits; — Attendu, d'ailleurs, que le but principal du législateur de 1858 a été d'activer la marche des procédures d'ordre et de faire cesser les inconvénients attachés à l'ancienne loi qui, après avoir prescrit la production dans le mois de la sommation, permettait néanmoins de ne produire qu'après ce délai et jusqu'à la confection de l'état de collocation; — Attendu que les appelants, régulièrement sommés le 20 juin 1864, n'ont produit dans l'ordre dont il s'agit que le 8 août suivant; qu'ainsi c'est avec raison qu'ils ont été déclarés en état de déchéance; — Par ces motifs, etc...

MM. Alméras-Latour, 1er prés.; Godelle, 1er av. gén.; Bertrand et Boulangé, av.

ART. 796. — LYON (ch. vacat.), 1er octobre 1864.

EXÉCUTION PROVISOIRE, TITRE AUTHENTIQUE, ANNULATION.

Un tribunal ne peut, en annulant un titre authentique, comme dans le cas où il statue dans le sens de ce titre, ordonner l'exécution provisoire de son jugement (C.P.C., art. 135).

(Comp. d'Unieux *C.* Rodet).

Le 9 mars 1864, jugement par défaut par lequel le tribunal de Lyon annule une transaction intervenue par acte notarié entre la comp. d'Unieux et les époux Rodet, et que le tribunal déclare exécutoire par provision.—Le 22 juin suivant, sur l'opposition de la compagnie, jugement contradictoire qui confirme dans toutes ses parties le jugement par défaut.—Appel par la compagnie d'Unieux.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que, le jugement par défaut du 9 mars 1864 ordonnant l'exécution provisoire, le jugement sur opposition, portant que ledit jugement par défaut serait exécuté suivant sa forme et teneur, ordonnait par là même qu'il serait exécuté provisoirement; qu'il s'agit donc de savoir si l'on se trouvait dans l'un des cas prévus

par l'art. 135, C.P.C.; — Attendu que les intimés essayent de justifier cette partie du jugement en disant qu'il y avait titre authentique; mais que le § 1er de l'art. 135 suppose un titre authentique ou une promesse reconnue, dont l'exécution est ordonnée par le jugement; que ce n'est là que la conséquence du principe d'après lequel *provision est due au titre;* que, pour le titre authentique, l'exécution parée qu'il emporte ne peut être arrêtée par une attaque, quelque téméraire qu'elle puisse être; — Que ces raisons de la loi n'existent plus quand c'est, au contraire, le titre authentique qui a été annulé par le jugement dont est appel, comme dans l'espece; qu'alors, loin de conserver au titre son effet, suivant les prescriptions de la loi, par l'exécution provisoire, on accorderait cette exécution provisoire à la disposition qui anéantit l'acte authentique, ce qui serait un contresens législatif...; — Par ces motifs, dit et prononce qu'il a été mal jugé par la sentence dont est appel, mais seulement quant à la disposition ordonnant l'exécution provisoire, etc.

NOTE.—Jugé, dans le même sens, qu'un tribunal ne peut ordonner l'exécution provisoire du jugement par lequel il prononce la résolution d'un acte de vente authentique, alors surtout qu'aucune convention des parties n'autorise cette mesure pour le cas d'inexécution de cet acte (Toulouse, 8 déc. 1818); il a même été jugé qu'il en devait être ainsi dans le cas où la résiliation était prononcée en vertu d'une clause expresse du contrat (Douai, 11 oct. 1834).

Décidé, au contraire, que le jugement qui ordonne le délaissement d'un immeuble par l'acquéreur, en prononçant la résiliation de l'acte de vente authentique pour inexécution des conditions qui y sont stipulées, peut être déclaré exécutoire par provision, et ce aussi bien contre les sous-acquéreurs que contre l'acquéreur lui-même (Bordeaux, 19 juin 1835 : *J. Av.*, t. 50 [1836], p. 138), et que l'exécution provisoire d'un jugement qui prononce la résolution d'une vente pour défaut de paiement du prix est justement ordonnée quand la vente est constatée par acte authentique, et alors surtout que cette résolution est prononcée en vertu d'une clause expresse du contrat (Cass. 25 mai 1852 : *J. Pal.*, 1853, t. 1, p. 583).

ART. 797.—TRIB. CIVIL DE GRENOBLE, 23 février 1865.

ORDRE, DISTRIBUTION JUDICIAIRE, ARRÊT PAR DÉFAUT, OPPOSITION, SIGNIFICATION A AVOUÉ ET A PARTIE.

L'arrêt par défaut, intervenu sur l'appel d'un jugement d'ordre entre moins de quatre créanciers inscrits, n'est pas susceptible d'opposition (L. 21 mai 1858, art. 764 et 773).

Peu importe, d'ailleurs, que l'arrêt ait été signifié à avoué et à partie.

(Ville *C.* Genin).—ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que Genin, créancier inscrit sur l'immeuble vendu par Victoire Ville à X..., en faisant assigner devant le tribunal de Montélimar la venderesse et l'acquéreur en même temps que la seule créancière alors inscrite sur cet immeuble, et en demandant contre la distribution du prix de vente, s'est exactement conformé aux dispositions de l'art. 773 du nouveau Code de procédure, qui se réfère, quant à l'instruction et au jugement de la cause même, en ce qui concerne l'appel du jugement, aux art. 761, 762 et 764, même Code ; — Attendu que l'art. 764 dispose formellement que l'arrêt, dans ce cas, n'est pas susceptible d'opposition, et que la signification à avoué fait courir les délais du pourvoi en cassation ; — Attendu qu'à la vérité Genin ne s'est pas borné à une simple signification à avoué, et qu'il a fait, en outre, une signification à partie ; mais que cette formalité inutile ne saurait infirmer en rien l'autorité de l'arrêt, et, contrairement au vœu de la loi, le rendre susceptible d'opposition ; —Par ces motifs, déclare non recevable l'opposition, etc.

MM. Blanc, cons. f. f. prés.; Bérenger, av. gén.

OBSERVATIONS.—Avant la loi de 1858, on discutait beaucoup sur le point de savoir si les arrêts sur appel de jugements sur incidents en matière d'ordre pouvaient être rendus par défaut contre les parties défaillantes. Il faut reconnaître même que la jurisprudence inclinait généralement en faveur des arrêts par défaut (V. notre *Code des distributions et des ordres,* sur l'art. 764, nos 44 et suiv., p. 133). De là il résultait, ainsi qu'on l'a dit dans l'exposé des motifs de la loi nouvelle, « que, lorsque la Cour avait statué, la procédure pouvait encore sommeiller; on laissait prendre un arrêt par défaut pour faire perdre du temps, lasser la patience d'un adversaire, et forcer les autres créanciers à acheter la créance compromise. Il n'y a point d'excuse pour celui qui fait défaut en pareille matière. On doit toujours être prêt; et, d'ailleurs, trop de ménagements pour les ruses employées par les plaideurs est un oubli du respect dû à la position malheureuse de la masse des créanciers et à celle du débiteur, dont les ressources se dissipent par les intérêts et les dépens. Il faut surtout, après avoir abrégé les délais, diminuer la charge des frais. »

Aujourd'hui les arrêts sont donc toujours *contradictoires :* c'est la règle établie par l'art. 764 nouveau.

Cette règle est-elle applicable aux arrêts rendus sur l'appel de jugements statuant au cas de distribution de prix entre moins de quatre créanciers inscrits ? — L'arrêt que nous rap-

portons n'hésite point à se prononcer pour l'affirmative en présence des dispositions formelles de l'art. 773. Cet article précise, en effet, la procédure spéciale à suivre en matière d'appel, en s'en référant aux règles établies par l'art. 764 pour les arrêts sur l'appel de jugements d'incidents en matière d'ordre judiciaire; il est donc rationnel que, dans les deux cas, l'arrêt soit contradictoire (V., dans ce sens, Séligman, *Explication de la loi du* 21 *mai* 1858, n° 587 *in fine*).

Dans le système contraire, on soutient qu'il est généralement admis par les auteurs que le *jugement d'attribution* doit être par défaut lorsque l'un des créanciers assignés ne comparaît pas. Ce dernier principe est vrai (V. Chauveau, *Procéd. de l'ordre*, quest. 2615 *octies;* notre *Code des distributions et des ordres,* sur l'art. 773, n° 47, p. 170). Et cependant il ne saurait justifier la conséquence qu'on voudrait en induire. Il faut remarquer, en effet, d'une part, que l'art. 773 ne déclare pas, comme l'art. 762, que les jugements d'attributions de prix ne sont pas susceptibles d'opposition, et, d'autre part, qu'il ne renvoie pas à ce dernier article, comme il l'a fait pour beaucoup d'autres. Dans le silence du texte, on ne peut donc pas invoquer, pour les arrêts rendus sur l'appel de jugements en matière d'attribution, le bénéfice d'une disposition de loi que le législateur a voulu exclure. Il faut, au contraire, leur appliquer les dispositions de l'art. 764, puisque le législateur s'est référé à cet article.—D'ailleurs, comme l'a très-bien dit M. Bressolles, *Comment. de la loi du* 21 *mai* 1858, p. 76, n° 64 : « L'admission de l'opposition contre les jugements par défaut s'explique par l'absence des avertissements et de mise en demeure, sous peine de forclusion, qui ne sont pas applicables ici, et par l'absence d'un travail préparatoire des juges, soumis à la contestation des intéressés. » Or, ces observations ne sauraient être applicables en appel. Car, ici, les déchéances encourues en première instance ne peuvent pas se rencontrer; les créanciers sont suffisamment avertis et mis en demeure de conserver leurs droits par la prolongation des débats devant une juridiction différente. Il ne faut donc pas s'étonner si l'art. 773 s'est borné à s'en référer sur ce point aux règles établies par l'art. 764.

J. AUDIER, juge d'instruction à Die (Drôme).

ART. 798. — *Décisions diverses.*

I. Action, prête-nom, absence de fraude et de préjudice, validité.

Des poursuites exercées contre un débiteur par un prête-nom ne sont pas entachées de nullité lorsqu'elles sont exemptes de fraude, qu'elles n'ont pas pour but d'échapper à des compensations, à des exceptions ou tous autres moyens de défense, et qu'elles ne sont pas de nature à préjudicier au défendeur.

Paris (1re ch.), 13 juin 1865, aff. *d'Aigneaux et de Villeurnoy C. hérit. Musset.*

« ...Considérant que des poursuites exercées contre un débiteur par un prête-nom ne sont pas entachées de nullité lorsqu'elles sont exemptes de fraude, qu'elles n'ont pas pour but d'échapper à des compensations, à des exceptions ou tous autres moyens de défense, et qu'elles ne sont pas de nature à préjudicier au défendeur; — Que Hutteau d'Origny père, en mettant sa créance sous le nom de Musset, son ami, était mû par le désir légitime de prêter avec plus de sécurité, de conserver sa liberté d'action pour l'avenir, et d'éviter tout conflit juridique avec son fils, sa bru et la famille de cette dernière; — Que Musset, porteur d'un titre apparent qui lui donnait, dans ses rapports avec les défendeurs, les droits du véritable créancier, les exerçait exactement comme les eût exercés celui-ci, dans les mêmes conditions, sans aucune aggravation pour les débiteurs, qui demeuraient vis-à-vis de l'un ce qu'ils auraient été vis-à-vis de l'autre... »

Cette solution n'a rien de contraire à la maxime que nul en France ne plaide par procureur. En effet, le prête-nom est demandeur en son nom personnel; il exerce l'action, sinon comme maître, au moins comme représentant du maître du droit. Il a donc qualité pour agir, et il agit à ses risques et périls. V. notre *Encyclopédie des Huissiers*, 2e édit., t. 1er, vo *Action*, nos 73 et suiv.

II. Action hypothécaire, créancier, immeuble indivis, sommation de payer ou de délaisser, tiers détenteur, limitation préalable de l'affectation hypothécaire.

Le créancier, dont l'hypothèque n'a pu frapper que la part du débiteur dans un immeuble indivis, n'est pas fondé à exercer son droit hypothécaire sur l'immeuble entier, et, en conséquence, le tiers détenteur a le droit de demander, préalablement, que l'affectation hypothécaire soit limitée à la portion de l'immeuble qui appartient au débiteur (C. Nap., art. 2114 et 2169).

Ainsi jugé par arrêt de la Cour de Toulouse (3e ch.) du 8 avril 1865, aff. *Vaysse C. Villeneuve.*

L'hypothèque est indivisible, en ce sens qu'elle frappe toutes les parties de l'immeuble hypothéqué; mais, lorsqu'un immeuble est in-

divis entre le débiteur et d'autres propriétaires, l'hypothèque, du chef du débiteur, ne peut, évidemment, s'étendre aux parts qui appartiennent à ses copropriétaires. Il peut y avoir indivision dans un immeuble, sans que le créancier hypothécaire de l'un des copropriétaires soit fondé à se prévaloir de l'indivisibilité de l'hypothèque par rapport à l'immeuble entier : autrement, ce serait, sous le prétexte de l'indivisibilité, étendre abusivement l'hypothèque. Il suit de là que, dans le cas de l'aliénation de l'immeuble indivis, le tiers détentour a intérêt et qualité, sur la sommation de payer ou de délaisser qui lui est faite par le créancier hypothécaire de l'un des copropriétaires, pour faire limiter l'affectation hypothécaire. Sans cette limitation, en effet, l'étendue du droit hypothécaire demeurant incertaine et avec elle l'étendue de l'éviction que le tiers détenteur aurait à subir, ce dernier ne pourrait utilement opter dans le délai qui lui est accordé par la loi à partir de la sommation. La solution admise par l'arrêt précité de la Cour de Toulouse semble donc à l'abri de toute contestation.

III. Action possessoire, défendeur, domaine public communal, imprescriptibilité, défaut de qualité.

Lorsque, à une action possessoire, le défendeur oppose que le terrain litigieux est imprescriptible comme formant une dépendance du domaine public communal, le juge de l'action possessoire peut, en constatant que ce terrain ne forme pas une dépendance du domaine public communal, repousser l'exception d'imprescriptibilité et maintenir le demandeur en possession (C. Nap., art. 2230).

D'ailleurs, le défendeur à une action possessoire est sans qualité pour exciper, dans son intérêt privé, de ce que le terrain litigieux serait imprescriptible, comme formant une dépendance du domaine public communal ; une telle exception ne peut être soulevée qu'au nom et dans l'intérêt de la commune (C. Nap., art. 2226 ; C.P.C., art. 23).

Solutions résultant d'un arrêt de la Cour de cassation (ch. req.) du 24 juill. 1865 (aff. *Geines C. Lignères*), dont les motifs sont ainsi conçus :

« Attendu que le jugement attaqué (Trib. civ. de Saint-Pons, 23 mai 1864) reconnaît d'abord dans ses motifs que les places publiques ou communales sont imprescriptibles et ne peuvent être entamées par des faits de possession toujours inopérants contre les communes, lorsque la complainte possessoire essaie de s'exercer à leur égard ; que ce même jugement constate ensuite que, par des enquêtes et un procès-verbal du juge de paix, il est établi que c'est seulement le demandeur au possessoire qui était depuis plus d'un an et jour, en possession exclusive du terrain litigieux, lequel ne formait point une dépendance

du domaine public communal; que ce premier ordre de motifs qui condamne la résistance de Geines à l'action possessoire de Lignères, suffit à la défense du jugement du tribunal de Saint-Pons; — Attendu que ce jugement ajoute que Geines n'avait point qualité pour exciper du droit d'autrui, en soutenant que le terrain litigieux était imprescriptible parce qu'il était communal; mais que ce dernier motif, qui n'était pas nécessaire, est d'ailleurs juridique; qu'en effet, une action possessoire entre particuliers entre lesquels ne se débattent que des intérêts privés ne peut donner à juger une question d'imprescriptibilité, laquelle ne peut être soulevée qu'au nom et dans l'intérêt de la commune qui veut exciper de cette impossibilité de prescrire. »

Sur la première solution, décidé, dans le même sens, que l'action en complainte, de la part de celui qui possède un terrain contigu au domaine de la Couronne, à raison du trouble apporté à sa jouissance par les agents de ce domaine, est recevable, encore bien qu'il soit allégué que ce terrain soit compris dans ledit domaine, et que, par suite, il ne soit pas susceptible d'une possession utile (Cass. [ch. req.], 21 janv. 1862, aff. *Domaine de la Couronne C. Bourgeois*).

Il est certain que les biens qui font partie du domaine public ou de la Couronne sont imprescriptibles. Mais, pour que l'action possessoire puisse être repoussée à raison de cette imprescriptibilité, il faut nécessairement qu'il soit prouvé ou reconnu que le terrain litigieux dépend réellement du domaine public ou de la Couronne. Le juge de paix peut et doit vérifier ce fait. Une simple allégation est insuffisante pour l'autoriser à admettre l'exception. Et la décision que rend le juge de paix sur ce point est toujours restreinte au possessoire. Elle n'empêche pas la partie intéressée de se pourvoir au pétitoire pour faire statuer sur la nature ou le caractère du terrain litigieux, et sur les conséquences qui peuvent en résulter quant au droit de propriété ou de possession.

Sur la seconde solution, jugé aussi, dans le même sens, que, si celui qui possède à titre précaire une chose non prescriptible, comme faisant partie du domaine public, n'est pas recevable à exercer l'action possessoire contre l'État ou la commune, il peut, au contraire, l'exercer contre les tiers par lesquels il est troublé dans sa possession, que l'Etat ou la commune tolèrent (Cass. [ch. civ.], 6 mars 1855, aff. *Bonnel C. Beaux-Hortes*).

C'est également ce qu'enseignent Pothier, *Tr. de la possession*, n° 96, et son annotateur, M. Bugnet, note 3 (t. 9, p. 295).

M. Daviel, *Cours d'eau*, 3e édit., t. 1er, n° 474, enseigne aussi que l'individu, qui a obtenu la concession d'un établissement sur une rivière navigable, et quoiqu'il ne possède qu'à titre précaire vis-à-vis du domaine public, n'en a pas moins le droit d'exercer l'action en complainte contre les tiers qui viendraient le troubler.

IV. Action possessoire, chemin rural, classement, arrêté préfectoral, commune, trouble.

Celui qui a la possession annale d'un chemin qu'un arrêté préfectoral classe parmi les chemins ruraux est recevable à exercer l'action en complainte à raison du trouble que l'autorité municipale a causé à sa jouissance en lui enjoignant d'avoir à détruire ou élaguer les plantations faites sur ce chemin (L. 21 mai 1836, art. 15; C.P.C., art.23).

Cass. (ch. civ.), 13 déc. 1864, aff. *Aubier et Joyat C. commune d'Abzac.*

« ...Attendu que si, d'après les termes de l'art. 15 de la loi du 21 mai 1836, les arrêtés des préfets portant reconnaissance et fixation de la largeur d'un chemin vicinal attribuent définitivement au chemin le sol compris dans les limites qu'ils déterminent, et que le droit des propriétaires riverains se résout alors en une indemnité, la même règle n'a pas été introduite par la loi en ce qui touche les chemins purement ruraux ; — Que, soit que ces derniers doivent, suivant les circonstances, être considérés comme faisant partie du domaine communal, soit qu'ils soient uniquement affectés à la desserte et à l'exploitation des propriétés particulières, les arrêtés de classement qui les concernent laissent entières les questions de propriété et de possession qui intéressent les riverains ; — Que ceux-ci ne sont pas dépouillés par ce classement, comme ils le seraient par le classement d'un chemin vicinal, des droits qu'ils peuvent avoir, et qu'ils peuvent, en justifiant de ces droits, réclamer non pas seulement une indemnité, mais la propriété même ou la possession dont ils seraient fondés à se prévaloir ; — Qu'il suit de là qu'Aubier et Joyat, qui sont reconnus avoir été dès longtemps, et se trouver depuis plus d'un an et un jour, en possession paisible et incontestée du chemin dont il s'agit, n'ont pu être empêchés de faire valoir leurs droits comme possesseurs par le classement de ce chemin comme chemin rural ; — Que les injonctions qui leur ont été faites par l'autorité municipale d'avoir à détruire ou élaguer les plantations faites sur ce chemin ont pu être considérées par eux comme un trouble à cette possession, et justifier leur action en complainte contre la commune. »

L'arrêté préfectoral qui ordonne le classement d'un chemin parmi les chemins ruraux d'une commune n'attribue pas la propriété de ce chemin à la commune. Aussi est-ce un point consacré par la jurisprudence que les chemins ruraux sont prescriptibles, et qu'ils peuvent, dès lors, donner lieu à une action possessoire, encore bien qu'un arrêté préfectoral ait ordonné leur classement (Paris, 11 mars 1861 ; Cass. 14 nov. 1861 ; 14 fév. 1863 ; Cons. d'Etat, 2 sept. 1862).

V. 1° Action en revendication, défendeur, preuve, titres produits, juges, appréciation.

2° Chose jugée, propriété, titre, possesseur, tierce opposition.

1° Quoique le possesseur, défendeur à une action en revendication, ne soit tenu à aucune preuve et doive être renvoyé de la demande par cela seul que le demandeur n'établit pas le droit de propriété qu'il réclame, si néanmoins il produit spontanément des titres qu'il croit utiles à sa cause, les juges peuvent tirer de ces titres, ainsi introduits dans le débat, telles conséquences que de droit, et, spécialement, y puiser des motifs à l'appui de la demande (C. Nap., art. 1315).

2° La décision judiciaire qui déclare une personne propriétaire d'un fonds n'a pas l'autorité de la chose jugée contre le possesseur qui n'y a point été partie; mais elle équivaut à un titre vis-à-vis de ce dernier, comme de tout autre, sauf la voie de la tierce opposition ouverte (C. Nap., art. 1351 et 2230; C.P.C., art. 474).

Ainsi décidé par arrêt de la Cour de cassation (ch. req.) du 22 mai 1865, aff. *Comm. de Lalley C. comm. de Prébois et section d'Avert,* dont voici les motifs :

« Attendu que si le possesseur, défendeur à une action en revendication, ne peut être assujetti à aucune preuve, et doit être renvoyé de la demande par cela seul que le demandeur ne prouve pas le droit de propriété qui sert de base à son action, ce principe ne saurait faire obstacle à ce que le possesseur produise spontanément les titres qu'il peut croire utiles à sa cause ; — Que ces titres une fois introduits dans le débat, les juges ont incontestablement le droit de les apprécier et d'en tirer telles conséquences que de droit, et spécialement d'y puiser des motifs à l'appui de la demande ; — Attendu, en fait, que, par arrêt de la Cour de Grenoble du 13 janv. 1847, la commune de Prébois et la section d'Avert, plaidant contre les représentants des anciens seigneurs, avaient été reconnus propriétaires des bois qui font l'objet du procès ; — Que la tierce opposition formée contre cet arrêt par la commune de Lalley fut déclarée recevable par arrêt de la même Cour du 1er mai 1855, tous droits et moyens réservés, parce que ladite commune de Lalley n'avait pas cru devoir conclure au fond; — Que les parties étant revenues devant la Cour sur le fond, la commune de Lalley produisit spontanément de nombreux titres et documents qu'elle croyait propres à justifier son droit prétendu de propriété sur les bois en litige ; — Mais qu'après examen, la Cour impériale a trouvé, au contraire, dans ces documents, la preuve que la commune de Lalley, de son aveu, n'avait jamais possédé et possédait encore, au moment du procès, qu'au titre d'usagère, titre parfaitement conciliable avec la propriété reconnue, par l'arrêt du 13 janv. 1847, au profit de la commune et de la section défenderesses éventuelles ; — Attendu qu'en s'appuyant sur des documents produits spontanément par la demanderesse en cassation elle-

même, l'arrêt attaqué n'a violé ni la maxime *Nemo cogitur edere contrà se*, ni le principe que le possesseur n'a rien à prouver ;

« Attendu, d'ailleurs, que l'arrêt attaqué constate que la commune de Prébois et la section d'Avert invoquaient notamment, pour justifier leur demande, l'arrêt du 13 janv. 1847 ; que cet arrêt qui les déclarait propriétaires, n'ayant été rendu, il est vrai, qu'avec les représentants de l'ancien seigneur, n'avait pas l'autorité de la chose jugée envers la commune de Lalley ; mais que la propriété étant un droit réel *adversus omnes*, l'arrêt qui déclare une personne propriétaire équivaut forcément à un titre, sauf la tierce opposition ouverte. »

Jugé que, dans le cas de demande en revendication de terrain, les juges peuvent, en l'absence de titre et de possession à titre de propriétaire au profit de l'une ou de l'autre des parties, se fonder, pour rejeter ou accueillir la demande, sur des présomptions graves, précises et concordantes, tirées des faits et actes constatés dans la cause (Cass. 16 avril 1860 ; 11 nov. 1861 : *J. Pal.*, 1861, p. 293, et 1862, p. 628).

Peu importe quelle soit celle de laquelle émanent ces faits ou actes. —Il est de principe, en effet, que toute pièce produite dans une instance devient commune aux deux parties (Paris, 14 therm. an x ; Besançon, 12 avril 1815 : *J. Av.*, t. 7, p. 7 et 12, v° *Communication de pièces*, n°s 1 et 8 ; Rouen [motifs], 31 mai 1844 : t. 67 [1844], p. 420 ; Carré et Chauveau, *Lois de la procéd.*, quest. 791). — Les juges peuvent donc s'appuyer sur cette pièce même pour en faire la base d'une décision contraire à la prétention de celui qui l'a produite.

De ce que la décision judiciaire qui déclare une personne propriétaire d'un fonds équivaut pour elle à un titre, il suit que cette personne peut former sur cette décision l'action en revendication qu'elle dirige ultérieurement contre celui qui est en possession du fonds. Mais, si le possesseur n'a point été partie ni représenté à cette décision, elle ne peut avoir à son égard l'autorité de la chose jugée, et, par conséquent, il est toujours recevable à y former tierce opposition, à la combattre, et à repousser la demande en invoquant soit la prescription, soit toute autre cause acquisitive de propriété. Le demandeur en revendication, dans le cas où la décision judiciaire dont il s'agit se trouve sérieusement contestée, doit alors faire la preuve de son droit de propriété. La règle qui impose à tout demandeur l'obligation d'établir sa demande reprend tout son empire. Ainsi, en pareil cas, le demandeur en revendication qui ne prouve pas son droit de propriété doit être déclaré mal fondé dans sa demande (Cass. [ch. req.], 2 fév. 1857, aff. *Hérit. Davoust C. comm. de Champgeneteux*). Mais, si le défendeur se borne à invoquer purement et simplement sa jouissance, la décision judiciaire doit prévaloir ; car, alors, il est vrai de dire qu'elle constitue un titre pour celui qui l'a obtenue.

VI. Appel, jugement interlocutoire, — exécution sans réserves, fin de non-recevoir,—expertise, enquête.

L'appel d'un jugement interlocutoire est non recevable si ce jugement a été exécuté sans réserves (C.P.C., art. 451).

Est interlocutoire le jugement qui ordonne une expertise pour faire constater la cause ou l'étendue d'un dommage dont le défendeur prétend n'être pas responsable, ou une enquête sur les faits respectivement articulés par les parties (C.P.C., art. 452).

Cass. (ch. req.), 7 déc. 1864, aff. *Bastien C. Erisman.*

« Attendu, en droit, que l'appel d'un jugement interlocutoire n'est pas recevable, s'il a été exécuté sans réserve ; — Attendu que le jugement du 5 janv. 1862 avait ce caractère, puisque la mesure qu'il ordonnait devait exercer une influence sur la responsabilité de Bastien et l'allocation des dommages-intérêts; que si l'expertise était sollicitée par les deux parties, il résulte des qualités de l'arrêt attaqué que cette expertise n'était pas identique dans l'intention des contestants et qu'elle portait sur des points différents ; — Qu'en cet état des faits reconnus et constatés, Bastien, qui avait exécuté ce jugement sans réserves, a été à bon droit déclaré non recevable en son appel ; — Qu'il en est de même du jugement du 5 novembre de la même année ; que ce n'est ni par suite de l'accord des parties, ni d'office, qu'une enquête a été ordonnée ; qu'il est établi que cette enquête avait été sollicitée par Bastien lui-même ; et que, dès lors, son appel contre ce jugement était également non recevable, puisqu'il l'avait exécuté sans réserves et qu'il y avait même d'avance acquiescé. »

Sur les deux solutions résultant de cet arrêt, et dans le même sens, V. Carré et Chauveau, *Lois de la procéd.* et *Suppl.*, quest. 1616, et les arrêts et auteurs qui y sont cités.

VII. Autorité judiciaire, compétence, acte administratif, interprétation, sursis.

Lorsqu'il y a lieu, pour la solution d'une contestation soumise à l'autorité judiciaire (par exemple, d'une contestation élevée entre les concessionnaires de travaux publics et leurs sous-traitants au sujet de la fixation des prix), d'interpréter des actes administratifs, les juges doivent ordonner le sursis jusqu'à ce que l'interprétation ait été faite par qui de droit; ils ne peuvent se dessaisir par une déclaration pure et simple d'incompétence (L. 28 pluv. an VIII, art. 4; L. 16-24 août 1790, tit. 4, art. 5 et 6).

En consacrant ce mode de procéder et par là le droit de l'autorité judiciaire dans le cas dont il s'agit, — suivant arrêt du 22 août 1864 (aff. *Denis C. société de Plombières*), — la Cour de cassation (ch. civ.) s'est conformée à sa jurisprudence antérieure. En effet, par arrêts des 25 mars 1837, 29 déc. 1842, 27 juin 1854 et 24 août 1857, cette Cour a décidé que, quand des actes administratifs, produits devant l'auto-

rité judiciaire à l'occasion d'une contestation rentrant dans ses attributions, sont obscurs ou ambigus, et que, pour arriver à la solution du litige, il est indispensable de les interpréter, les tribunaux doivent surseoir jusqu'à l'interprétation de ces actes par l'administration, et qu'il ne leur est pas permis de se déclarer absolument incompétents. La Cour de Riom (1re ch.) s'est également prononcée dans le même sens par arrêt du 8 janv. 1862. Ainsi, en pareil cas, les tribunaux ordinaires restent saisis du litige, et, l'interprétation des actes administratifs une fois faite, c'est à eux qu'il appartient d'en faire l'application.

VIII. Chose jugée, cassation.

L'exception de chose jugée ne peut être proposée pour la première fois devant la Cour de cassation (C. Nap., art. 1351).

Cass. (ch. req.), 16 nov. 1864, aff. *Liquidateur de la maison Vassal et comp. C. de Rochechouart et autres.*

« Attendu que l'exception relative à l'autorité de la chose jugée n'est pas d'ordre public ; qu'elle ne peut être, dès lors, proposée pour la première fois devant la Cour de cassation ; — Attendu que, devant la Cour impériale, le sieur de Lignères (liquid. Vassal et comp.) n'avait pas invoqué le jugement du 16 déc. 1861 comme constituant la chose jugée en ce qui concerne la question principale à résoudre dans le litige ; — Que, par suite, ce moyen doit être déclaré non recevable. »

La jurisprudence de la Cour de cassation est constante sur ce point. —L'exception de chose jugée est un moyen auquel les parties peuvent renoncer, et elle ne peut, par conséquent, être suppléée d'office par les tribunaux : V. Cass. 26 août 1861 (*J. Av.*, t. 87 [1862], art. 247, p. 192), et la note.

IX. Compétence, créancier apparent, défendeurs multiples, demande en paiement, tribunal, choix du demandeur.

Le créancier apparent peut, comme le créancier véritable aux lieu et place duquel il se trouve, lorsqu'il y a plusieurs défendeurs domiciliés dans des arrondissements différents, les assigner tous devant le tribunal du domicile de l'un d'eux (C.P.C., art. 59).

Paris (1re ch.), 13 juin 1865, aff. *d'Aigneaux et de Villeurnoy C. hérit. Musset.*—Les motifs de l'arrêt sur ce point sont ainsi conçus :

« ...Considérant que l'action de Musset, créancier apparent d'une somme de 50,000 fr., réellement due à Hutteau d'Origny père, était dirigée contre cinq défendeurs, dont deux, Hutteau d'Origny fils, et la femme Claire de Villeurnoy, son épouse, étaient domiciliés à Paris; qu'aux termes de l'art. 59, C.P.C., s'il y a plusieurs défendeurs en cause, l'instance est portée devant le tribunal du domicile de l'un d'eux, au choix du demandeur; — Considérant que la compétence

n'a nullement été modifiée par la présence au débat de Musset, agissant pour d'Origny père; — Que ce que ce créancier apparent a fait, le créancier sérieux et légitime l'eût pu faire également ; — Que, dès lors, au point de vue du choix du tribunal, les appelants ne sauraient élever aucune critique fondée, ni alléguer un préjudice quelconque. »

V., dans le même sens, notre *Encyclopédie des Huissiers*, 2e édit., t. 3, v° *Compétence civile*, n° 55.—Mais il est nécessaire, pour la justification de cette solution, que tous les défendeurs, quoique non obligés solidairement, soient tenus d'une manière égale et semblable.

X. Contrainte par corps, — 1° commandement, signification, commission d'huissier, président du tribunal civil, — 2° tribunal de commerce, débiteur domicilié dans un autre arrondissement, commandement, élection de domicile.

1° Le commandement tendant à contrainte par corps est valablement signifié par un huissier commis par le président du tribunal civil du lieu où se trouve le débiteur (C.P.C., art. 780).

2° Lorsque la contrainte par corps a été prononcée par un jugement du tribunal de commerce siégeant dans une commune autre que celle du tribunal civil qui doit connaître de l'exécution de ce jugement, le créancier incarcérateur n'est tenu, dans le commandement tendant à contrainte par corps, de faire élection de domicile que dans cette dernière commune (C.P.C., art. 780 et 794).

Paris (1re ch.), 12 mai 1865, aff. *Pida C. X...*

« Sur le premier moyen : — Considérant que le commandement signifié à Paris le 18 mars dernier l'a été par huissier commis par le président du tribunal civil de Montpellier; — Que les documents de la cause établissent que Pida se trouvait alors dans cette ville; — Qu'ainsi il a été régulièrement procédé ;

« Sur le deuxième moyen : — Considérant que l'appelant s'appuie sur ce que le jugement de condamnation exécuté contre lui a été rendu par le tribunal de commerce d'Agde, tandis que la signification de ce commandement ne contient d'indication ou d'élection de domicile qu'à Montpellier, lieu de la résidence du débiteur, et à Béziers, chef-lieu de l'arrondissement où réside le tribunal civil chargé de l'exécution dudit jugement ; — Considérant qu'en examinant l'ensemble des dispositions du Code de procédure civile, relatives à l'exécution de la contrainte personnelle, on reste convaincu que l'indication donnée par l'art. 780 doit être appliquée au tribunal de l'exécution du jugement ; que c'est devant ce tribunal qu'elle est non-seulement utile mais indispensable; qu'en effet, l'art. 794, qui prévoit les réclamations de l'incarcéré et qui règle la compétence à cet égard, décide que les moyens de forme seront jugés par le tribunal du lieu de l'incarcération, et ceux du fond par celui du lieu de l'exécution du jugement ; — Que c'est à cette double indication que ré-

pondent les dispositions précédentes qui imposent aux créanciers l'obligation d'une double élection de domicile ; — Qu'il n'est pas possible d'admettre que la loi ait imposé une élection de domicile sans intérêt, et omis d'en ordonner une qui naissait de ses dispositions mêmes sur la compétence ; — Considérant que si l'art. 780 indique le tribunal où le jugement a été rendu, c'est que le plus souvent le tribunal siége dans le lieu même de l'exécution, et que s'attachant à ce qui est ordinaire, la loi n'a pas tenu compte des cas exceptionnels; —Considérant que si l'on interprétait autrement l'art. 780, on arriverait à cette conséquence que la loi qui a voulu faciliter les réclamations de l'incarcéré produirait ce résultat tout contraire, et que le débiteur qui voudrait assigner son créancier devant le tribunal conformément à l'art. 794, serait obligé d'aller chercher son adversaire à un domicile souvent éloigné, parfois même situé hors du territoire continental, de subir ainsi des délais et des difficultés dont il était juste de l'affranchir, et que la loi a voulu évidemment lui épargner. »

Sur la question de savoir si le président du tribunal civil du lieu où se trouve le débiteur, même accidentellement, est compétent pour commettre un huissier pour la signification, avec commandement, du jugement prononçant la contrainte par corps, V. Chauveau, *Lois de la procéd.* et *Suppl.*, quest. 2631 *ter*. Aux autorités qui y sont citées *adde* un jugement du tribunal civil de Toulouse du 11 avril 1864, par lequel il a été décidé que le commandement tendant à contrainte par corps est valablement signifié par l'huissier commis en vertu de l'ordonnance du président du tribunal du domicile du débiteur, encore bien que, au moment où elle est rendue, il se trouve, mais momentanément, dans un autre arrondissement.

Sur la seconde solution, et en sens contraire, V. Chauveau, *Lois de la procéd* et *Suppl.*, quest. 2633. V. aussi notre *Encyclopédie des Huissiers*, 2e édit., t. 3, v° *Contrainte par corps*, n° 271.

XI. Degrés de juridiction, conclusions primitives, conclusions additionnelles.

Les conclusions prises dans l'exploit introductif d'instance peuvent être amplifiées de manière à rendre l'appel recevable, pourvu que les conclusions additionnelles aient une cause antérieure à la demande; ainsi, le demandeur, qui a d'abord réclamé 100 fr. de dommages-intérêts à raison d'un préjudice par lui souffert, peut, par des conclusions ultérieures, élever à 1600 fr. le chiffre de sa demande ; et, dans ce cas, le jugement est susceptible d'appel (C.P.C., art. 453 ; L. 11 avril 1838, art. 1er).

Orléans (2e ch.), 31 mai 1864, aff. *Cornette C. Chaline*).

« Attendu qu'il est de règle que les conclusions primitives peuvent être amplifiées de manière à rendre l'appel recevable, pourvu que les conclusions additionnelles aient une cause antérieure à la demande ;

que Cornette, après avoir dans son exploit introductif d'instance réclamé 100 fr. seulement, à titre de dommages-intérêts, à raison du préjudice par lui souffert, a donc pu dans des conclusions postérieures élever ses prétentions et porter à 1600 fr. le chiffre des dommages-intérêts ; que la demande de 1600 fr. doit être réputée avoir la même cause que le chiffre primitif de 100 fr.; que, par conséquent, le chiffre total de 1600 fr. doit entrer dans les éléments servant à la détermination du ressort; qu'il en est de même de la demande des frais de fourrière dont le chiffre était resté indéterminé dans l'exploit introductif; que de ce qui précède il suit que l'appel de Cornette est recevable. »

Il est certain que les conclusions prises dans l'exploit introductif d'instance peuvent être modifiées, augmentées ou réduites, par des conclusions prises à l'audience, et que, alors, ce sont ces dernières conclusions qui doivent servir à déterminer le caractère de la contestation par rapport au ressort, aux degrés de juridiction. Mais les conclusions modificatives doivent se rattacher à la demande primitive, avoir la même cause: elles ne peuvent être d'une autre nature et surtout constituer un litige différent. C'est ainsi qu'il a été décidé que, dans le cas où un tribunal est incompétent pour statuer sur la contestation formulée dans l'exploit introductif d'instance, le demandeur ne peut, à la barre du tribunal, prendre des conclusions nouvelles, tendantes à proroger sa compétence (Lyon, 17 juill. 1841). V. aussi, sur ce point, Metz, 15 janv. 1861 (*J. Av.*, t. 86 [1861], art. 141, § 1, 1°), et nos observations sur cet arrêt.

XII. Discipline, chambre de discipline, décision, cassation, renvoi devant une autre chambre, compétence, citation, énonciation des faits.

La chambre de discipline, devant laquelle est renvoyée, après cassation d'une décision rendue par une autre chambre, la connaissance d'une poursuite disciplinaire, est compétente pour connaître de tous les faits sur lesquels s'est expliquée la décision cassée, encore bien que certains de ces faits n'aient pas été dénoncés dès l'origine par la partie poursuivante.

Peu importe que la citation donnée à comparaître devant la chambre de discipline de renvoi ne contienne pas l'indication de ces faits, s'ils sont énoncés dans la première décision disciplinaire, signifiée à l'officier ministériel inculpé, et si, d'ailleurs, c'est à la demande même de ce dernier que la chambre de renvoi a été saisie de ces faits.

La Cour de cassation (ch. req.) l'a décidé ainsi par arrêt du 18 août 1864 (aff. *D...*), dont les motifs, sur ces deux solutions, sont conçus en ces termes :

« ...Sur le deuxième moyen : — Attendu que, par son arrêt du 26 août 1862, la Cour de cassation a renvoyé à la chambre de discipline des notaires la connaissance, non-seulement des faits dénoncés par le

procureur général, mais encore des faits nouveaux postérieurement recueillis; — Attendu qu'en soumettant à son examen les quatre affaires à raison desquelles Me D... avait été déféré à la chambre des notaires de L..., et notamment l'affaire Gauthier sur laquelle cette chambre s'était expliquée, la chambre de discipline de G... n'a point jugé une question autre que celle qu'elle avait à résoudre, et qu'elle s'est renfermée dans le cercle qui lui avait été tracé par l'arrêt de renvoi ;

« Sur le troisième moyen, tiré de la violation du droit de la défense: —Attendu que Me D... n'est point fondé à se plaindre de ce que la lettre par laquelle le syndic le citait à comparaître devant la chambre ne contenait pas l'indication des faits; que les faits sur lesquels avaient statué les notaires de L..., et qui devaient faire la matière de la délibération des notaires de G..., étaient amplement énoncés dans la première décision disciplinaire qui avait été notifiée à Me D..., et contre laquelle il s'était pourvu en cassation ; — Attendu que c'est à la diligence de Me D..., et sur sa demande, que la chambre de discipline de G... a été saisie desdits faits ; qu'enfin, lors de la délibération où il a donné des explications sur sa conduite, ni lui ni son avocat n'ont opposé le défaut d'indication, dans la lettre du syndic, des faits incriminés dont il avait une parfaite connaissance ; que le droit de la défense n'a donc souffert aucune atteinte. »

Par le même arrêt du 18 août 1864, et en statuant sur un quatrième moyen de pourvoi, la Cour de cassation a décidé que le notaire, qui, cédant au désir de faire des affaires, n'a point apporté à la direction de celles qui lui étaient confiées les soins et les précautions qu'exige le devoir d'un notaire, et qui, par suite, s'est trouvé engagé dans de nombreux procès de nature à nuire à sa considération personnelle et aux intérêts généraux du notariat, est passible de peines disciplinaires.

La première décision disciplinaire, celle rendue par la chambre des notaires de L..., avait été cassée et annulée (Cass. [ch. civ.], 26 août 1862) parce qu'il n'y avait pas dans la chambre un rapporteur autre que le syndic, partie poursuivante, et qu'il résultait de là que cette chambre avait procédé sans avoir dans son sein un rapporteur, dont la présence est un des éléments constitutifs du tribunal disciplinaire.

XIII. Enquête, conseil judiciaire, séparation de corps, juges, éléments de décision.

Les juges, saisis d'une demande en dation de conseil judiciaire introduite par une femme contre son mari, peuvent puiser des éléments de décision dans une enquête à laquelle il a été procédé contradictoirement entre les parties sur une demande antérieure en séparation de corps.

Besançon (aud. sol.), 2 fév. 1865, aff. *Bolut*.

« Considérant, — portent les motifs de l'arrêt, — que l'enquête à laquelle il a été procédé dans l'instance en séparation de corps a été contradictoire ; qu'elle est un document commun aux deux parties, et que le juge peut y puiser des éléments de conviction à l'appui de ceux qu'il trouve d'ailleurs, soit dans le jugement de séparation, soit dans la procédure relative à l'instance actuelle; — Que les faits dont la preuve est demandée sont, les uns vagues, non pertinents ni admissibles, les autres sans utilité pour la solution du litige, ou déjà démentis par les documents du procès ; que, dès lors, il n'échet d'ordonner cette preuve. »

XIV. Exploit, commerçant, magasin, bail, jouissance personnelle, réserve, employé, copie, remise, validité,—inscription de faux, huissier, garantie, dommages-intérêts.

Lorsqu'un négociant a donné à bail un magasin attenant à son habitation, mais en se réservant des droits de jouissance personnelle sur ce magasin, l'exploit le concernant lui est valablement signifié dans ce lieu, en parlant à un de ses employés qui y est trouvé et qui a reçu en cette qualité la copie sans protestation ni réserve (C.P.C., art. 68).

Il suit de là que l'huissier, qui a été appelé en garantie à raison de l'inscription de faux dirigée, en pareille circonstance, contre l'exploit, a droit à des dommages-intérêts (C.P.C., art. 246).

Rennes, 14 janv. 1865, aff. *Guilbaud C. Chauvet et Pelé.*

« ...Considérant que l'exploit du 12 mai 1863 constate qu'il a été signifié au domicile de Guilbaud et que la copie a été remise à Bondu, l'un de ses employés ; qu'il est dès à présent suffisamment établi par les pièces et documents du procès que ces deux constatations sont également sincères; qu'il n'est pas même contesté que la notification a eu lieu dans l'une des dépendances de la maison habitée par Guilbaud ; qu'on prétend seulement que l'huissier aurait trouvé Bondu dans un magasin qui lui aurait été loué, lorsqu'après avoir été le commis de Guilbaud il aurait contracté, dès le mois de janv. 1863, une société avec un tiers pour faire le commerce en son nom personnel et continuer notamment une fabrication de vinaigre jusque-là exploitée par Guilbaud lui-même ; — Considérant qu'en admettant la sincérité de la société et du bail, il n'en résulterait pas que le magasin ne dût être regardé comme une des dépendances de l'habitation de Guilbaud et que Bondu ait cessé d'être l'un des employés de sa maison ; qu'en effet, il ne peut être contesté que par les réserves apposées à la jouissance de Bondu, Guilbaud avait maintenu à son profit, sur le magasin dont il s'agit et sur quelques-uns des autres locaux qu'il louait audit Bondu, des droits de jouissance personnelle qui suffisent pour que ce magasin n'ait pas cessé de faire partie des dépendances de son habitation ; — Considérant qu'il est clairement prouvé

que, même jusqu'au 10 juin 1863, Bondu a continué de faire partie des employés de Guilbaud ; jusqu'à cette date, il recevait au domicile dudit Guilbaud, et en qualité de caissier de la maison de banque, un protêt notifié à la requête d'un tiers, et qu'il répondait en ladite qualité ne pouvoir payer l'effet protesté, parce qu'il n'avait reçu ni ordre ni avis ; que Guilbaud lui-même, écrivant à la maison dont la traite émanait, expliquait comment, en son absence, son caissier avait refusé le paiement ; que d'ailleurs jusqu'à la même date, les pièces produites montrent Bondu agissant, payant et recevant au nom de Guilbaud et pour lui ; qu'enfin il n'a pu être contesté que Bondu avait reçu l'exploit du 12 mai en la qualité que cet exploit lui attribue, et qu'il est assez expérimenté pour ne pas avoir accepté cette qualité si elle ne lui eût pas appartenu ;

« Considérant que les articulations avancées contre l'huissier Pelé, le recours qui a été par suite exercé contre lui, et surtout l'inscription de faux formée contre son exploit, lui ont occasionné un préjudice dont il est fondé à demander la réparation, et que la Cour a les documents nécessaires pour arbitrer les dommages-intérêts qui lui sont dus. »

La première solution ne paraît pas susceptible de difficultés. En effet, d'une part, l'huissier a pu légalement constater la remise de la copie de l'exploit comme faite à domicile, puisqu'il était constant que, nonobstant le bail qui en avait été consenti, les magasins où cette remise avait eu lieu n'avaient point cessé de faire partie des dépendances de l'habitation de la partie à laquelle l'exploit était signifié ; et, d'autre part, il a pu considérer celui auquel la copie était remise dans ce magasin comme le serviteur, dans le sens de l'art. 68, C.P.C., du commerçant auquel l'exploit était signifié, puisqu'il s'occupait ostensiblement des affaires de ce commerçant en qualité d'employé, et, notamment, de caissier.

La seconde solution ne saurait non plus être contestable : lorsqu'elle n'est pas admise, l'inscription de faux donne lieu à des dommages-intérêts au profit de l'officier ministériel auquel elle a pu causer préjudice. V. notre *Encyclopédie des Huissiers*, 2e édit., t. 5, v° *Faux incident*, n° 95.

XV. Frais et dépens, cassation, Cour de renvoi, condamnation.

Les frais faits dans l'instance devant la Cour dont l'arrêt a été cassé sont compris dans les dépens auxquels est condamnée la partie qui succombe devant la Cour de renvoi, bien que ce soit cette partie qui ait obtenu la cassation (C.P.C., art. 130).

Cette solution résulte d'un arrêt de la Cour de Metz (aud. sol.) du 16 mars 1865, aff. *Denis C. société de Plombières*.

Mais les frais de l'arrêt cassé restent à la charge de la partie contre laquelle la cassation a été prononcée ; ils ne doivent pas être compris dans la condamnation aux dépens prononcée contre la partie qui a

obtenu la cassation, lorsqu'elle succombe en définitive devant la Cour de renvoi. Cette distinction entre les frais de l'instance ou de la procédure et ceux de l'arrêt cassé a été d'ailleurs formellement consacrée par arrêts de la Cour de cassation (ch. civ.) des 31 mars 1841, 23 déc. 1845, 8 déc. 1847, 14 juill. 1852, 7 nov. 1855 et 16 déc. 1856. V. aussi, sur ce point, Chauveau, *Suppl.* aux *Lois de la procéd.* (p. 139), quest. 546 *quater*.

XVI. Inventaire, succession bénéficiaire, créancier, communication de pièces, juges, appréciation.

En admettant que tout créancier ait le droit d'assister à l'inventaire de la succession bénéficiaire de son débiteur, il ne s'ensuit pas qu'il puisse exiger la communication de tous les titres, papiers et documents d'une nature quelconque qui sont énoncés dans l'inventaire ; il appartient aux juges, en cas de contestation, d'apprécier souverainement quels sont ceux de ces documents dont l'intérêt du créancier réclamant justifie la communication (C. Nap., art. 793 et suiv.; C.P.C., art. 941 et suiv.).

Cass. (ch. req.), 16 nov. 1864, aff. *Liquidateur de la maison Vassal et comp, C. de Rochechouart et autres.*

Le 12 août 1863, arrêt de la Cour de Dijon qui refuse la communication de toutes les pièces inventoriées, par les motifs suivants :

« Considérant que si c'est un droit pour le plaideur d'obtenir communication des pièces qui procèdent de la cause qu'il soutient, ce droit ne peut s'étendre aux documents étrangers à son procès, et qui sont la propriété exclusive de son adversaire ; qu'il n'est pas permis davantage de demander communication d'un dossier, sous prétexte qu'il peut contenir certains renseignements qui ne seraient pas précisés et spécialisés à l'avance ; qu'autrement, les droits privés de chacun pourraient être livrés aux investigations de tous, et que bientôt celui qui se défend se verrait dans l'obligation de fournir des armes contre lui... »

Le pourvoi formé contre cet arrêt a été rejeté par l'arrêt précité de la Cour de cassation, dont les motifs contiennent ce qui suit :

« Attendu qu'en supposant que tout créancier eût le droit d'assister à l'inventaire de la succession de son débiteur, acceptée sous bénéfice d'inventaire, il n'en résulterait pas nécessairement qu'il pût exiger la communication de tous les titres, papiers et documents, d'une nature quelconque, qui pourraient être énoncés dans l'inventaire ; — Que le droit du créancier trouverait sa limite naturelle dans son intérêt, et qu'il appartient au juge du fond, en cas de contestation à cet égard, d'apprécier souverainement quels sont les documents dont l'intérêt du créancier réclamant justifie la réclamation ; — Attendu que ces principes doivent, surtout dans l'espèce du litige, recevoir une rigoureuse application. »

Sur la question de savoir si les créanciers d'une succession ont le droit d'assister à l'inventaire, V. Carré et Chauveau, *Lois de la procéd.*, quest. 3142.—Les créanciers, qui ont formé opposition à la levée des scellés, doivent même être appelés à l'inventaire par exploit signifié au domicile élu dans leur opposition ; les autres sont simplement recevables à y intervenir.

Les créanciers d'une succession, qui assistent à l'inventaire, ont le droit de demander la communication de toutes les pièces inventoriées qui peuvent les concerner.—Mais, lorsque celui qui demande la communication est un créancier, non de la succession bénéficiaire du *de cujus*, mais de la succession, acceptée également sous bénéfice d'inventaire, de l'auteur de celui-ci, il n'y a lieu, en pareil cas, de communiquer que celles des pièces inventoriées qui se rattachent à cette dernière succession, et que le réclamant a intérêt à connaître (Mêmes arrêts de Dijon, 12 août 1863, et de Cass. 16 nov. 1864).

Dans une espèce analogue, par exemple, lorsque, après le décès d'un notaire, les scellés ont été apposés tant sur ses minutes et répertoires que sur ses autres papiers, il a été également décidé que les préposés de l'administration de l'enregistrement, qui assistent à la levée des scellés et à l'inventaire, n'ont le droit de porter leurs investigations que sur les minutes et titres ou papiers qui peuvent se trouver momentanément dans l'étude du notaire, et qui ne lui ont été remis que pour servir à la confection d'un acte de son ministère ou qui ont déjà servi à ces fins (Cass. 14 août 1854 ; Douai (1re ch.), 16 déc. 1861).

XVII. Prescription, saisie séquestre (saisie-arrêt), partie de créance, interruption, suspension.

Une saisie-séquestre faite, sous l'empire de la loi sarde (comme une saisie-arrêt, sous l'empire de la loi française), pour une portion fixe et déterminée d'une créance, n'a pas pour effet d'interrompre ni de suspendre le cours de la prescription quant au surplus de la créance (C. Nap., art. 2244).

La Cour de cassation (ch. req.) l'a décidé ainsi, par arrêt du 8 août 1865, en rejetant le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Chambéry du 28 juill. 1864, aff. *Tixier de la Chapelle C. Domenget.*

« Attendu que l'arrêt attaqué déclare, en fait, que les saisies-séquestres étaient circonscrites dans des limites fixes et déterminées, et que la dame Tixier de la Chapelle avait conservé, nonobstant ces saisies, le droit de demander et de poursuivre la rentrée du surplus des prestations annuelles qui lui étaient dues ; — Que, dès lors, en tirant de ces faits la conséquence que les saisies-séquestres n'avaient ni interrompu ni suspendu le cours de la prescription par rapport au surplus de la créance, cet arrêt n'a violé aucun des textes invoqués par les demandeurs. »

Aux termes de l'art. 2244, C. Nap., la saisie-arrêt, créant pour le

débiteur saisi une impossibilité d'agir, entraîne en sa faveur une interruption de la prescription. Il en est ainsi d'une manière absolue lorsque les causes de la saisie-arrêt égalent ou dépassent le montant de la créance, qui, par suite, se trouve frappée d'indisponibilité pour la totalité. Mais, quand ce n'est qu'une portion fixe et déterminée de la créance qui a été saisie-arrêtée, le débiteur saisi reste libre de réclamer l'excédant ; rien ne l'empêche d'agir aux fins du moins d'interrompre la prescription relativement à cet excédant, que la saisie-arrêt ne peut sauvegarder, ses effets étant nécessairement restreints à la somme fixe et déterminée sur laquelle elle porte uniquement. Ainsi, quoique l'arrêt qui précède ait été rendu par application de la loi sarde, la solution qu'il a admise n'en serait pas moins la même sous l'empire de la loi française.

XVIII. Prescription, offres verbales, retrait, reconnaissance de dette, interruption.

Bien que des offres verbales faites par un débiteur à son créancier, qui, n'ayant point été acceptées par celui-ci, ont été retirées, ne produisent aucun effet en tant qu'offres, elles valent néanmoins comme aveu de la dette, et il en résulte, dès lors, une reconnaissance de cette dette, interruptive de la prescription (C. Nap., art. 2248).

Cass. (ch. req.), 30 janv. 1865, aff. *Gibouin C. Godicheau et Dupuy*.

« Attendu, — portent les motifs de cet arrêt, — que, après avoir constaté que le demandeur en cassation a, le 7 nov. 1858, offert aux sieurs Godicheau et Dupuy le capital de leur créance, avec les intérêts depuis le 8 août 1850, date de la liquidation, dans laquelle ils puisaient leur droit, l'arrêt attaqué (Poitiers, 18 août 1863) a trouvé dans cette circonstance une reconnaissance de la dette interruptive de la prescription, aux termes de l'art. 2248, C. Nap.; — Attendu que, sans nier l'existence de cette offre, le sieur Gibouin soutient que, faute d'avoir été acceptée par les créanciers, elle n'a pu produire l'effet interruptif que lui attribue la Cour impériale ; — Mais attendu qu'il ne s'agit pas, dans la cause, d'une question de validité d'offres, mais d'une question de reconnaissance de dette ; — Que si le débiteur qui a fait des offres non acceptées a le droit de les retirer et d'en annuler l'effet, il y a lieu cependant de constater que la reconnaissance de la dette, dérivant nécessairement de ces offres, continuera de subsister ; — Qu'une telle reconnaissance n'a pas, comme les offres, besoin d'être acceptée pour produire son effet, parce qu'elle ne constitue pas une convention, mais simplement un aveu ; — Attendu que, dans cet état du fait et du droit, c'est avec juste raison que l'arrêt attaqué a refusé d'admettre l'existence de la prescription invoquée par le demandeur. »

Pour qu'un acte émané du débiteur ait le caractère d'une reconnaissance interruptive de la prescription, la jurisprudence et la doctrine

admettent qu'il n'est pas nécessaire que cet acte soit fait avec le créancier ni même qu'il soit accepté par lui. L'offre verbale de la dette, quoique non acceptée par le créancier, peut donc bien valoir comme reconnaissance de cette dette. La reconnaissance à laquelle la loi attribue l'effet d'interrompre la prescription résulte de tout fait qui implique de la part du débiteur l'aveu de l'existence du droit du créancier, et n'est soumise à aucune forme spéciale. Ainsi, doivent également être considérées comme interruptives de la prescription, parce qu'elles constituent une reconnaissance de la dette, des offres réelles non suivies de consignation. AD. HAREL.

ART. 799.—TRIBUNAL CIVIL DE PAU, 15 décembre 1865.

AVOUÉS, CHAMBRE DE DISCIPLINE, ÉLECTIONS, CONTESTATIONS, TRIBUNAUX CIVILS, INCOMPÉTENCE.

Les tribunaux civils sont incompétents pour statuer sur les questions relatives à l'organisation intérieure de la chambre des avoués, et particulièrement sur la validité ou la nullité des élections ayant pour objet la composition de cette chambre; de telles questions sont exclusivement du ressort du pouvoir administratif judiciaire supérieur (Décr. 30 mars 1808, art. 102 et suiv.).

(B... et M... *C.* R... et autres et Ministère public).

Le 25 août 1865, les avoués près le tribunal civil de Pau, réunis en assemblée générale, ont procédé à l'élection des membres de leur chambre de discipline. —La convocation de l'assemblée générale avait été faite par le syndic seul. — La réunion avait été indiquée pour un jour extrêmement rapproché; les avoués honoraires n'avaient pas été appelés.

Des protestations se sont élevées contre l'élection du 25 août; le procureur impérial a, alors, invité le président de la corporation à convoquer de nouveau l'assemblée pour le 1er septembre, jour fixé par le décret du 17 juill. 1806, à l'effet de procéder à une nouvelle élection des membres de la chambre, celle du 25 août devant être considérée comme non avenue.

Le président et le syndic qui avaient été élus lors de cette réunion n'ont pas été renommés.— Pensant que l'élection du 1er septembre les dépouillait illégalement d'un droit acquis, ils ont attaqué cette élection devant la juridiction disciplinaire du tribunal.

Le procureur impérial a proposé l'incompétence du tribunal, en se fondant sur les trois motifs suivants : 1° sur l'indépendance du ministère public, qui avait provoqué la seconde élection et dont les actes ne pouvaient tomber sous la censure

du tribunal ; 2° sur la prohibition de tout recours contre les actes de la chambre de discipline, prohibition expressément édictée par l'arrêté du 2 therm. an x ; et 3° sur la nature exceptionnelle de la contestation et l'absence d'une disposition législative qui en attribue la connaissance aux juges ordinaires.

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; — En ce qui touche l'exception préjudicielle d'incompétence opposée par le ministère public : — En droit : — Attendu que les tribunaux civils ne sont investis de la plénitude de juridiction que dans les matières ordinaires et seulement lorsqu'il s'agit de contestations purement civiles ; que s'il s'agit d'une matière spéciale, il faut une loi expresse et formelle qui leur attribue compétence, faute de quoi ils s'exposeraient à commettre un excès de pouvoir en statuant sur le litige qui leur est soumis ; — En fait : — Attendu que Mes Bozano et Madaune concluent à ce que l'élection du 1er septembre soit déclarée irrégulière et nulle, et tout ensemble à ce que l'élection du 25 août précédent soit purement et simplement maintenue, ainsi que la composition de la chambre telle qu'elle a été formée ledit jour ; qu'aucun texte de loi n'appelle les tribunaux civils à connaître d'une difficulté de cet ordre, laquelle n'a aucun caractère disciplinaire et se rattache exclusivement à l'organisation intérieure du corps des avoués et rentre dans le domaine des questions purement administratives ; — que c'est vainement qu'on objecte qu'en vertu des art. 102 et suiv. du décret du 30 mars 1808, les tribunaux civils ayant reçu l'attribution universelle de tout ce qui se rapporte aux matières disciplinaires, la conséquence qui se déduit de cette universalité de compétence, c'est qu'elle s'applique incontestablement aux questions pendantes ; mais qu'il est à considérer en premier lieu, que ces questions ne présentent aucun fait ni aucun engagement qui permettent de les rattacher de près ou de loin à un manquement à la discipline ; qu'on comprend, d'un autre côté, que la loi ait accordé compétence aux tribunaux civils pour statuer sur toutes les fautes disciplinaires dont les officiers ministériels, en général, et les avoués, en particulier, pourraient se rendre coupables ; que c'est là, tout à la fois, une conséquence du droit accordé à tout magistrat en fonctions, de faire respecter son autorité par les agents que la loi a accrédités auprès de lui, aussi bien qu'un corollaire du lien de solidarité d'honneur qui, unissant entre eux tous les membres de la famille judiciaire, confère naturellement aux tribunaux le droit et le devoir de maintenir intact le caractère des divers officiers ministériels dont il vient d'être parlé, afin que toutes les mains appelées à prendre part à l'œuvre de la justice demeurent pures, et que les fautes, s'il en est commis, reçoivent une légitime punition ; — que si de tels motifs expliquent les art. 102 et suiv. du décret du 30 mars 1808, alors qu'il

s'agit de manquement à la discipline, il faut bien reconnaître que les mêmes motifs n'existent pas pour attribuer compétence au tribunal civil sur les questions de la nature de celle qui est actuellement soumise à son appréciation; qu'ainsi, l'esprit aussi bien que le texte des lois existantes concourent pour faire décider que lesdites questions sont du ressort exclusif du pouvoir administratif judiciaire supérieur; — Par ces motifs, se déclare incompétent, renvoie les concluants à se pourvoir ainsi qu'ils aviseront, etc.

MM. d'Astis, prés.; Bouvet, proc. imp.; Lamaignère, av.

Observations. — Aux termes de l'art. 14 de l'arrêté du 13 frim. an IX et du décret du 17 juill. 1806, les membres des chambres de discipline d'avoués doivent être nommés par l'assemblée générale des avoués, qui se réunissent à cet effet dans le lieu où siége le tribunal, le 1er septembre de chaque année. La réunion de l'assemblée générale, quoique le jour en ait été légalement fixé, n'a pas lieu néanmoins sans convocation. Cette convocation doit être faite par le président de la chambre, soit qu'il use de son initiative, soit sur l'invitation du procureur impérial, qui est tenu de veiller à l'exécution périodique des prescriptions de la loi et d'avertir les avoués, s'il y a lieu, de renouveler leur chambre. Mais la loi ne confère, en aucun cas, au syndic, le droit de convoquer la réunion de l'assemblée générale ; il ne peut que convoquer la chambre de discipline (Arrêté du 13 frim. an IX, art. 5-2°).

Lorsque les opérations de l'élection des membres de la chambre ne sont pas régulières, l'élection peut être attaquée soit par les parties intéressées, soit par le ministère public (Morin, *Discipline,* t. 1er, n° 205).

Or, une élection peut-elle être considérée comme irrégulière par cela seul qu'elle a eu lieu, comme dans l'espèce du jugement ci-dessus, quelques jours avant le 1er septembre? L'indication du 1er septembre comme jour de réunion et d'élection, faite dans le décret du 17 juill. 1806, n'a rien d'impératif: c'est une simple mesure d'ordre que ce décret établit, dans la prévision, sans doute, qu'elle pourra être généralement observée; mais le décret de 1806 n'interdit pas de procéder à l'élection avant ou après le 1er septembre, et il n'y a dans ses termes rien qui puisse impliquer cette interdiction. N'est-il pas possible, d'ailleurs, que l'exécution littérale en soit empêchée par quelque circonstance? Nous ne croyons donc pas qu'une élection puisse être invalidée par cela seul qu'elle a été faite quatre ou cinq jours soit avant le 1er septembre, soit après cette époque. Mais elle pourrait l'être, comme l'élection qui aurait eu lieu le 1er septembre, si la convocation n'avait pas été régulière, ou si tout autre vice entachait la sincérité de l'opération.

Lorsque l'élection qui a été accomplie quelques jours avant le 1er septembre est susceptible d'annulation, que convient-il de faire? Le procureur impérial peut-il, sans tenir compte de cette élection, inviter, non le président de la chambre qui a été nouvellement élu, mais le précédent président, à convoquer de nouveau, pour le 1er septembre, l'assemblée générale, à l'effet de procéder à une nouvelle élection? L'élection qui a déjà eu lieu nous paraît s'y opposer; car elle doit subsister jusqu'à ce qu'elle soit annulée. C'est donc l'annulation de cette élection qu'il faut d'abord provoquer. Tant qu'elle n'est pas mise à néant, il ne saurait être procédé régulièrement à une nouvelle élection; et toute partie intéressée pourrait demander la nullité de cette nouvelle élection en s'adressant à l'autorité compétente.

Mais quelle est l'autorité compétente pour connaître de la demande en nullité de l'élection des membres d'une chambre de discipline d'avoués? Est-ce le tribunal civil?

La loi n'exige l'intervention du tribunal que pour l'homologation des décisions que rendent par forme d'avis les chambres de discipline d'avoués dans le cas prévu par l'art. 9 de l'arrêté du 13 frim. an IX (Arrêté du 2 therm. an X), et que dans les cas prévus par les art. 102 et 103 du décret du 30 mars 1808, articles qui se rapportent uniquement à des poursuites disciplinaires. Elle ne lui a pas donné le pouvoir de statuer sur la validité ou la nullité des délibérations prises en assemblée générale, et notamment de l'élection des membres de la chambre. Dans ce dernier cas, l'incompétence du tribunal ne semble pas douteuse.

On l'a dit avec raison (V. *Journal du ministère public*, par M. Dutruc, 1865, art. 877, p. 320) :

« C'est le Gouvernement qui nomme les officiers ministériels, qui les habilite à élire leurs dignitaires, et qui par cette voie transmet à ces derniers l'autorité dont ils sont investis. Si la délégation de cette autorité est défectueuse, c'est au Gouvernement seul à la rectifier. Il y a dans ce cas plus qu'un litige sur des actes de juridiction; l'institution même est en question; l'autorité de qui elle émane peut seule la replacer sur sa véritable base. »

C'est par application de ce principe que l'ordonnance royale du 4 janv. 1843, relative à l'organisation des chambres de notaires et à la discipline même du notariat, a réservé (art. 33) au ministre de la justice le contrôle de toutes les délibérations prises dans les assemblées générales des notaires. — Il en doit être de même de toutes les délibérations prises dans les assemblées générales des avoués, et spécialement pour celles qui concernent l'élection des membres de leur chambre de discipline.

Il suit de là que c'est devant le ministre de la justice que doit être portée la demande en nullité de cette élection. Mais nous pensons que le ministre ne statue pas en dernier ressort, et que sa décision est susceptible d'un recours au Conseil d'Etat.

AD. HAREL,

ART. 800. — PÉTITION AU SÉNAT. — RAPPORT.

(Séance du Sénat du 20 février 1866. — *Moniteur* du 21).

ORDRE JUDICIAIRE, JUGE-COMMISSAIRE, RÈGLEMENT PROVISOIRE, CONTESTATIONS, JUGEMENT.

Rapport de M. Boinvilliers *sur une pétition demandant qu'il soit interdit au juge chargé des ordres de prendre part au jugement des contestations soulevées par le règlement provisoire.*

Par la même pétition, il était également demandé que la disposition de l'art. 257, C. Instr. Crim., qui défend au juge d'instruction de siéger en Cour d'assises dans les affaires instruites par lui, fût étendue à la juridiction correctionnelle.

M. le rapporteur s'est exprimé ainsi :

« ... En usant du droit de pétition, dit le pétitionnaire (le sieur Pelon, avocat au Vigan [Gard]), je n'ai pas voulu adresser un reproche à notre magistrature française, dont mieux que personne j'ai pu apprécier l'indulgence et l'impartialité ; j'ai cru de mon devoir de citoyen de vous signaler un état de choses qui m'a paru vicieux, et de vous faire observer respectueusement que la garantie du justiciable ne doit pas être inscrite uniquement dans la conscience du juge, qu'elle doit l'être aussi dans la loi elle-même.

« Il est anormal, dit le pétitionnaire, que devant les juges correctionnels les prévenus aient une garantie moindre que celle des accusés devant les Cours d'assises. En matière d'ordre judiciaire, n'est-il pas à redouter aussi qu'appelé à apprécier son œuvre personnelle, le juge n'apporte aux débats une certaine préoccupation de nature à égarer son impartialité ?

« Le pétitionnaire ajoute que, grâce à l'institution des juges suppléants, cette disposition nouvelle n'entraverait en rien la marche des affaires.

« Votre commission, messieurs, après un examen attentif, vous propose de passer à l'ordre du jour sur les deux parties de la pétition. »

(Après avoir exposé les motifs qui ont déterminé la proposition de la Commission sur la partie de la pétition relative à l'extension de l'art. 257, C. Instr. Crim., M. le rapporteur a continué en ces termes :)

« Nous arrivons à la seconde partie de la pétition.

« En matière d'ordre comme en matière de contribution, le rapport sur les contredits est un élément capital de la procédure, et constitue une formalité substantielle dont l'omission entraînerait la nullité du jugement.

« C'est qu'en ces matières complexes et difficiles dans lesquelles un grand nombre de parties sont intéressées sans être toutes présentes, le juge-commissaire est seul en mesure de faire au tribunal un exposé complet des faits et des moyens de la cause. La loi a fait du juge-commissaire le surveillant des formalités et des délais ; c'est par lui que l'affaire est portée à l'audience ; c'est lui qui, après le jugement, est chargé de reprendre la suite des opérations ; comment pourrait-on l'écarter du jugement qu'il a préparé et dont il doit ensuite régler l'exécution ?

« Messieurs, comme le dit l'auteur de la pétition, la magistrature chez nous a droit à tous les respects ; nulle part et en aucun temps la fortune et la liberté des justiciables n'ont été plus complétement garanties qu'elles ne le sont aujourd'hui.

« Evitons donc de nous laisser aller à une défiance injuste envers cette magistrature qui constitue dans nos sociétés modernes, brillantes et fécondes sans doute, mais un peu agitées, l'une des bases solides sur lesquelles reposent l'ordre et la sécurité de tous. » (Marques d'approbation.)

(Le Sénat prononce l'ordre du jour.)

ART. 801. — PROCÉDURE CIVILE, RÉFORMES.

Considérations sur quelques essais de réformes de la procédure civile (suite) (1).

II.

Parmi les travaux que les essais d'amélioration de la procédure civile ont pu produire, nous ne pouvons guère rechercher que des sujets généraux, ou ceux qui éveillent particulièrement l'intérêt, soit en raison des points attaqués ou moins défendus, soit en raison de ceux qui sont les plus menacés.

On a remarqué avec nous que la philosophie du droit avait été appelée à jouer son rôle dans tout ceci. Sans aucun doute, les améliorations dans les lois sont philosophiquement aperçues avant de se résumer en idées pratiques, et, lorsqu'on envisage ainsi la procédure, on a devant les yeux ses grands principes élémentaires, économie, publicité, sûreté, premières indications auxquelles toutes les autres doivent se rattacher, comme à l'ensemble du sujet.

---

(1) V. *suprà*, art. 777, p. 26.

L'esprit est donc naturellement entraîné, au point de vue philosophique, à se replier de suite aux premières sources des améliorations indiquées, et même à exhumer pour ainsi dire jusqu'à quelques-uns au moins des noms qui ont encore conservé un certain crédit chez nos contemporains. Aussi le nom de Montesquieu est-il souvent cité dans les documents qui sont sous nos yeux, comme un des plus éminents.

Cela fait que l'on se demande assez volontiers s'il faut ranger cet homme célèbre parmi les défenseurs ou bien parmi les adversaires de la procédure.

On a de nouveau observé, dans un ouvrage assez récent (1), que Montesquieu s'était vanté de n'avoir jamais su apprendre la procédure, et qu'il en avait abandonné l'étude aux esprits médiocres, mais qu'il l'avait vengée de ses épigrammes dans un livre vraiment digne d'un premier président. A ce propos, on rappelle ce beau passage de l'*Esprit des lois :*

« Si vous examinez les formalités de la justice par rapport « à la peine qu'a un citoyen à se faire rendre son bien, ou à « obtenir satisfaction de quelque outrage, vous en trouverez « sans doute trop. Si vous les regardez dans le rapport qu'elles « ont avec la liberté et la sûreté des citoyens, vous en trou- « verez souvent trop peu; et vous verrez que les peines, les « dépenses, les longueurs, les dangers même de la justice, « sont le prix que chaque citoyen donne pour sa liberté » (2).

On peut encore citer le passage de Montesquieu qui commence par ces mots : « Les formalités de la justice sont néces- « saires à la liberté » (3).

Ce qui donne aussi peut-être, il est vrai, l'idée de la nature acerbe et caustique de l'écrivain, c'est l'appréciation qu'il a faite des formes judiciaires de l'appel au XIIIe siècle. On a peine à comprendre la colère de Montesquieu contre des procédures oubliées, si le ton de sa critique et l'amertume de son langage ne semblaient, en effet, venir à l'appui de ces idées de rancune qu'on lui a imputées contre les formalités juridiques. Il faut conclure de là qu'il est difficile d'approfondir les grands esprits dans leurs variations.

Et, si nous nous arrêtons à ceci, observons encore que Montesquieu fut un critique attentif des permutations successives de la procédure dans nos institutions, qu'il en mit en relief les modes dans la succession des temps. Son livre est enrichi des aperçus de ces permutations. Après avoir apprécié l'influence de l'écriture dans la procédure romaine, il a indiqué comment cet usage de l'écriture avait disparu chez nous, sous

---

(1) M. Lavielle, *Etudes sur la procédure civile*, p. 10.
(2) *Esprit des lois*, p. 65, édit. Didot.
(3) Même ouvrage, p. 481.

les influences qu'il caractérise. Puis il a exposé comment l'emploi du témoignage avait prévalu. On peut relire ses notions sur le combat judiciaire contre les juges et les témoins (1), sur l'appel sans combat, sur l'appel généralisé, c'est-à-dire permis à tout le monde (2), sur la procédure secrète, et enfin sur la procédure publique.

Nous n'insistons ici que parce que nous voyons de très-honnêtes gens de nos jours invoquer Montesquieu pour substituer un arbitraire sans précédents aux garanties légales, et oublier ainsi l'indépendance du citoyen, proclamée par Montesquieu dans l'*Esprit des lois*, et cachée au fond des formalités juridiques. BACHELERY, avoué à Mayenne.

ART. 802.—GRENOBLE (2e ch.), 2 mars 1865 [§ I], et CHAMBÉRY (1re ch.), 6 décembre 1865 [§ II].

ORDRE JUDICIAIRE, CONTREDIT, JUGEMENT, DEGRÉS DE JURIDICTION, — CRÉANCES, RANG, CONTESTATION, SOMME A DISTRIBUER, — CRÉANCE CONTESTÉE, SOMME SUPÉRIEURE OU INFÉRIEURE A 1500 FR.

Le jugement, qui statue sur un débat engagé entre deux créanciers produisants dans un ordre et contestants sur le rang auquel doivent venir leurs créances respectives, est en dernier ressort, quelle que soit l'importance de ces créances, si la somme à distribuer est inférieure à 1500 *fr.* [§ I] (Sol. impl.).

Au contraire, le jugement est susceptible d'appel, quoique la somme à distribuer soit inférieure à 1500 *fr., si la contestation a pour objet le rejet d'une allocation d'une créance supérieure à ce chiffre* [§ I].

Mais est en dernier ressort le jugement qui prononce sur la contestation relative à l'allocation d'une créance inférieure à 1500 *fr., quoique la créance du contestant excède ce chiffre* [§ II] (L. 21 mai 1858, art. 762).

Il en est ainsi encore bien que le contesté ait lui-même formé un contredit à la collocation du contestant [§ II].

§ I. — (Ville *C.* Genin).—ARRÊT [Grenoble, 2 mars 1865].

LA COUR; — Sur la fin de non-recevoir : — Attendu que le prix de vente mis en distribution ne s'élève qu'à 1,780 fr., et qu'indépendamment des frais d'ordre il est alloué en privilége et sans contestation une somme de 1,000 fr. en faveur de la femme d'un précédent vendeur; qu'il est donc certain que la somme restant à distribuer après cette allocation est bien inférieure à 1,500 fr.; — Attendu que,

---

(1) P. 462.
(2) P. 464.

dans cette situation, si le débat était engagé entre deux créanciers produisant dans l'ordre et contestant le rang auquel devraient venir leurs créances respectives, quelle que fût l'importance de ces créances, il serait exact de dire que la somme contestée serait inférieure à 1,500 fr., et que par conséquent le jugement ne serait pas susceptible d'appel ; — Mais attendu que la contestation se produit entre la venderesse, qui prétend ne rien devoir et demande le rejet de l'allocation, et le créancier qui, ayant obtenu son allocation dans l'état de clôture provisoire pour une créance bien supérieure à 1,500 fr., demande le maintien de cette allocation ; — Qu'en cet état, si la créance était rejetée de l'ordre, il est de jurisprudence que le créancier ne pourrait se prévaloir de cette créance pour former une autre demande qui serait repoussée par l'autorité de la chose jugée ; que, dans ce cas, la somme contestée est donc bien le montant de la créance et non la somme restant à distribuer, et que, par conséquent, l'appel du jugement est recevable ;— Au fond, confirme, etc.

MM. Blanc, cons. f. f. prés.; Bérenger, av. gén.; Ed. de Ventavon, Chapel et Sisteron, av.

§ II. — (Ordre Détraz).—ARRÊT [Chambéry, 6 déc. 1865].

LA COUR ; — Sur la fin de non-recevoir opposée à l'appel de François Détraz, quant au premier chef : — Attendu qu'aux termes de la disposition finale de l'art. 762, C.P.C, l'appel en matière d'ordre n'est recevable que si la somme contestée excède celle de 1,500 fr., quel que soit, d'ailleurs, le montant des créances des contestants et des sommes à distribuer ; — Attendu que cette disposition a eu pour objet d'imprimer une marche plus rapide à l'expédition des causes d'ordre, en réduisant le nombre des appels ; — Attendu que, des formes dans lesquelles elle est conçue, il ressort que, au point de vue de l'appel, les incidents doivent être appréciés séparément, et la valeur de la cause déterminée eu égard seulement à l'importance de la somme contestée ; — Qu'il y a donc autant de contestations distinctes qu'il y a de contredits formés à l'état de collocation provisoire ; — Que, par lui-même, l'art. 2 de la loi du 11 avril 1838 ne peut trouver son application dans les causes d'ordre ; — Attendu, en effet, que tous les créanciers produisants dans l'ordre étant demandeurs, il ne peut y avoir lieu à reconvention entre eux ; — Que le contredit, formé par le créancier dont la collocation est contestée, à la collocation de celui qui a élevé la première contestation, n'est point une demande reconventionnelle, puisque chacun des contestants ne demande directement rien à l'autre ; — Que ce sont donc deux demandes principales dont la valeur doit être appréciée séparément, eu égard à la somme contestée ; — Attendu qu'il suit de là que les premiers juges ont prononcé en dernier ressort sur la contestation relative à la somme

de 968 fr. 15 c., pour laquelle l'appelant avait été colloqué dans l'état provisoire ; — Par ces motifs, etc.

MM. Dupasquier, prés. ; Diffre, av. gén. ; Roissard et Berthet, av.

OBSERVATIONS. — La question de savoir quels étaient, en matière d'ordre, les jugements rendus en premier ou en dernier ressort, était vivement controversée sous l'empire du Code de procédure. La loi du 21 mai 1858 a eu pour but de faire cesser toutes les incertitudes sur ce point ; et cependant, dans la pratique, on voit s'élever souvent des difficultés nouvelles. Il faut espérer qu'elles ne tarderont pas à être définitivement réglées par la jurisprudence.

Créance contestée. — En principe (L. 21 mai 1858, art. 762), l'appel n'est recevable que si la somme contestée excède celle de 1,500 fr., quel que soit, d'ailleurs, le montant des créances des contestants et des sommes à distribuer. Il suit de là que c'est *l'intérêt directement engagé dans le débat* qui doit être la base d'appréciation du premier ou dernier ressort, et que la seule chose à examiner est de savoir quelle est la somme qui, par l'effet des contestations, doit constituer un profit pour les uns et une perte pour les autres (V. Chauveau, *Procéd. de l'ordre*, quest. 2590). — En conséquence, comme l'a dit M. Riché dans son rapport, « on prétend qu'une créance de 1,500 fr. doit être réduite à 1,000 fr., la somme contestée est de 500 fr. » — De même, une créance inférieure à 1,500 fr., dont le chiffre est contesté, est maintenue en rang utile : le jugement est en dernier ressort, parce que cette créance n'est point indivisible avec celle des créanciers contestants et constitue tout l'intérêt du débat, et que la perte ou le gain qui doit en résulter n'est point supérieur au chiffre de la créance contestée (V. Rennes, 28 avril 1863 : *J. Av.*, t. 89, [1864], art. 522, § XIII, p. 277)). — A plus forte raison, l'appel est recevable si la créance est supérieure à 1,500 fr. et est contestée dans son existence, alors même qu'elle n'obtiendrait rang utile et par suite un bénéfice que pour une somme inférieure à 1,000 fr. Ici, en effet, la contestation roule sur le chiffre de la créance ; et il ne faut pas qu'on puisse jamais opposer à l'appelant la chose jugée en première instance, s'il devait plus tard formuler une nouvelle demande en paiement de sa créance, puisque, en thèse générale, elle est susceptible des deux juridictions : c'est ce qui résulte des motifs de l'arrêt de la Cour de Grenoble rapporté ci-dessus. — V., au surplus, les observations de M. Ad. Harel sur l'arrêt précité de la Cour de Rennes et sur l'arrêt de la Cour de cassation du 9 août 1859, rapporté *J. Av.*, t. 87 [1862], art. 217, § III, p. 26.

Rang contesté. — Les mêmes règles sont applicables en cas

de contestation du rang d'une créance : seulement, il faut, dans certains cas, tenir compte et du chiffre de la créance du créancier contesté et de la part qu'il aura à recevoir dans l'ordre. — Ainsi, « on dispute à une créance de 500 fr. son rang hypothécaire, la somme contestée sera 500 fr., parce que l'un des créanciers ne perdra et l'autre ne gagnera que pour 500 fr.» (Rapport de M. Riché au Corps législatif). — De même, une créance supérieure à 1,500 fr., est rejetée d'un état préparatoire à défaut de privilége régulièrement conservé. C'est cette somme qui doit régler la faculté de recours en appel, lorsque le créancier ne conteste ni la créance ni le rang hypothécaire des autres créanciers utilement alloués, mais se borne à demander la collocation de sa propre créance au rang qu'il prétend lui appartenir (Paris, 21 août 1862). — Il est évident, en effet, que tout l'intérêt d'un procès roule sur la créance de l'appelant et que le rejet ou l'admission de son appel constituera une perte ou un gain supérieur à 1,500 fr. (V. notre *Code des distributions et des ordres*, sur l'art. 762, nos 124 et suiv., p. 123). — Mais il en sera autrement si le reliquat disponible au profit des créanciers contestés est inférieur à 1,500 fr. Car, ici, c'est moins la créance contestée qui détermine l'importance du débat, que la somme pour laquelle on discute son rang. Dans cette hypothèse, c'est donc le reliquat disponible qui forme le seul intérêt en jeu, et qui doit fixer le degré de juridiction, comme le décide l'arrêt de la Cour de Grenoble, qui précède.

J. AUDIER, juge d'instruction à Die (Drôme).

ART. 803. — TRIBUNAL CIVIL DE VALENCE, 20 février [§ I], et 31 août 1864 [§ II].

ORDRE AMIABLE. RÈGLEMENT, — 1° CONSENTEMENT, ERREUR, OPPOSITION, DÉLAI, FORME, — 2° CRÉANCIER ABSENT, OPPOSITION, DÉLAI.

1° *Le règlement d'ordre amiable, dressé en vertu d'un consentement donné par erreur, est susceptible d'opposition, ... spécialement, lorsque le consentement n'a été donné que sous la foi d'un titre non produit et annoncé comme conférant un rang d'hypothèque antérieur à celui réellement concédé* [§ I].

En ce cas, l'opposition n'est pas soumise aux déchéances établies pour les ordres judiciaires, et elle peut s'exercer dans les délais du droit commun et en la forme ordinaire, soit par voie d'opposition au paiement des bordereaux, soit par voie d'action en répétition de l'indu, si le fait est consommé [§ I] (C. Nap., art, 1235).

2° *Le règlement d'ordre amiable intervenu en l'absence d'un créancier convoqué peut être également frappé d'opposition par ce créancier, et l'opposition est recevable tant que les*

droits sont entiers, c'est-à-dire tant que l'inscription du créancier subsiste, que les bordereaux ne sont pas délivrés, et que le prix à distribuer est entre les mains de l'adjudicataire [§ II] (L. 21 mai 1858, art. 751 et 755).

§ I. — (Bordas *C.* Roullet).—JUGEMENT [20 fév. 1864].

LE TRIBUNAL ; — Attendu qu'il n'y a pas de consentement valable, s'il est donné par erreur (art. 1109 et 1110, C. Nap.) ; — Attendu que, dans l'ordre amiable dont il s'agit, il n'y a eu entre les parties aucune transaction sur leurs droits ; que chaque créancier est appelé à son rang et pour les sommes qui lui sont réellement dues ; que le règlement, qui a servi de base à la délivrance des bordereaux, a été fait sous la foi que le titre, en vertu duquel l'allocation était accordée, était conforme à la demande ; — Attendu qu'il résulte des pièces produites après la confection du procès-verbal d'ordre, que Roullet, qui se présentait comme cessionnaire de la femme Faure, a été, en effet, alloué au rang de l'hypothèque légale remontant au mariage de la femme Grégoire, alors qu'aux termes de sa cession il ne devait l'être qu'au rang de l'hypothèque pupillaire (25 nov. 1855), porte textuellement l'acte de cession ; — Attendu que, les droits de Roullet étant ainsi limités et précisés, il est évident qu'il ne pourrait produire et être utilement alloué que dans les termes mêmes de la cession ;— Que c'est vainement que, s'appuyant sur une jurisprudence vivement controversée, il prétend qu'il pouvait, lors de l'ordre amiable, comme aujourd'hui, soutenir que le droit hypotécaire qu'il mettait en mouvement était garanti par l'hypothèque légale de la femme Grégoire, puisqu'ainsi qu'il vient d'être dit, on ne lui avait cédé qu'une hypothèque dont les effets ne remontaient qu'au 25 nov. 1855, de conformité à l'inscription du 16 mars 1857 ; — Attendu que la clôture, faite sous la foi que la cession était pure et simple, contient une erreur matérielle qu'il importe de rectifier, avec d'autant plus de raison que le défaut de production qui a motivé cette erreur est le fait, sans doute innocent, mais purement personnel, de Roullet ;

Attendu, en cet état de choses, que la loi du 21 mai 1858 ne parlant pas, au titre du règlement amiable, du droit d'opposition, il faut bien reconnaître que le législateur, si favorable à ce mode de distribution, a voulu s'en référer au droit commun, c'est-à-dire ne pas laisser un créancier, au moyen d'une erreur manifeste, recevoir, dans un ordre fait sous la sanction d'un juge délégué, ce qui ne lui est pas dû, résultat contre lequel, d'ailleurs, l'art. 1235, C. Nap., ouvre incontestablement un recours utile ; — Attendu qu'il doit d'autant plus en être ainsi que, dans l'ordre réglé sous l'empire de la loi nouvelle, qui n'est pas l'ordre consensuel de la loi de 1806, mais une forme de distribution *sui generis* participant des règles des deux procédures, il n'y a

pas, il faut le reconnaître, les garanties et le contrôle organisés pour l'ordre proprement judiciaire, où cependant le droit d'opposition a été consacré par une disposition nouvelle ; or, comment supposer que le législateur de 1858 ait voulu enlever ce droit d'opposition dans une procédure qui, par la nature, la rapidité avec laquelle elle doit être suivie, est plus susceptible qu'aucune autre de consacrer des erreurs ?

Attendu que, ce droit d'opposition reconnu, il ne s'agit plus que de rechercher si cette opposition devra être faite dans la forme et dans les délais édictés par l'art. 767, C.P.C (L. 21 mai 1858) ; — Attendu que les déchéances sont de droit étroit ; que la loi étant muette en ce qui concerne le règlement amiable, le droit d'opposition doit s'exercer dans les délais du droit commun, en la forme ordinaire, soit par voie d'opposition au jugement des bordereaux, soit en répétition de l'indu, si le fait est consommé, l'adjudicataire ou l'acquéreur ne pouvant, en aucun cas, être recherché pour les paiements qu'il a faits en exécution d'un ordre accepté par toutes les parties ; — Attendu que le recours exercé par les créanciers lésés doit d'autant plus être accueilli, qu'au cas de règlement amiable, la clôture, comme dans l'ordre judiciaire, n'est pas dénoncée ; que, dès lors, l'erreur qui peut motiver l'opposition n'est véritablement connue que lorsque les bordereaux sont délivrés et que le juge est dessaisi ; — Par ces motifs, etc.

§ II. — (Chabert *C*. Dorée). — JUGEMENT [31 août 1864].

LE TRIBUNAL : — Attendu que le fond du droit n'est pas contesté, mais qu'on oppose aux consorts Gélibert une déchéance résultant de leur défaut de production dans l'ordre amiable, intervenu le 28 juill. 1864 entre les créanciers du sieur Dorée, ordre qui serait définitif, irrévocable, et ne pourrait être modifié ou rectifié par voie d'opposition ; — Attendu que l'ordre amiable, introduit par la loi du 21 mai 1858, dans le but d'accélérer la marche de la procédure et d'économiser les frais, comme une tentative de conciliation, participe à la fois de la nature des contrats, puisqu'il faut le consentement de toutes les parties présentes, et de la nature de l'ordre judiciaire, puisque le juge-commissaire ordonne la délivrance des bordereaux et la radiation des inscriptions ; — Attendu, au point de vue du contrat, que les stipulations arrêtées entre un débiteur et ses créanciers pour la distribution du prix de ses biens, ne peuvent évidemment être opposées à un créancier qui ne les a pas consenties et qui a un droit réel sur les immeubles dont le prix a été partagé ; — Attendu, au point de vue de la nature judiciaire de l'ordre amiable, que si l'on comprend la possibilité d'une déchéance lorsque, par suite de l'ordonnance de radiation, la manifestation conservatrice du droit réel a disparu, parce qu'alors le créancier n'a aucune action contre le tiers détenteur dont l'immeuble est dégrevé, et peut-être aussi contre les autres créanciers

qui ont reçu seulement ce qui leur était dû, il n'en est plus de même quand les droits sont encore entiers, que les inscriptions subsistent, que les bordereaux ne sont pas délivrés, que le prix à distribuer est encore dans les mains de l'adjudicataire ; — Attendu, il est vrai, que, même dans cette situation favorable, la loi peut punir la négligence par une forclusion, ainsi qu'elle l'a fait dans l'art. 755 ; mais on ne doit pas, en pareille matière, suppléer à son silence et étendre d'un cas à un cas différent une déchéance ; — Attendu qu'avant la loi de 1858, l'art. 757 permettait aux créanciers de produire et de contester jusqu'à la fin de la formalité de l'ordre judiciaire, et que le nouvel art. 751, relatif à l'ordre amiable, étant muet sur la question, tandis que le nouvel art. 755, relatif à l'ordre judiciaire, introduit une disposition expresse, il est impossible de ne pas trouver dans cette comparaison la pensée du législateur, qui, au point de vue dont s'agit, n'a pu assimiler la négligence du créancier dans les deux procédures, quand les délais, les formes de la publicité diffèrent considérablement, suivant qu'il faut produire dans un ordre amiable ou dans un ordre judiciaire ; — Attendu que les consorts Gélibert ont donc eu le droit de former opposition à la clôture de l'ordre amiable du 28 juill. 1864, et qu'il y a lieu d'opérer la rectification et les modifications qu'ils réclament ; — Par ces motifs, etc.

Observations. — Les ordres amiables sont-ils définitifs dès le moment où l'ordonnance de clôture a été rendue par le juge-commissaire et leur inexécution peut-elle être entravée par une opposition de l'une des parties intéressées ?

En principe, les auteurs sont unanimes pour décider que les ordres amiables, comme cela existe pour les ordres consensuels, ne peuvent être réalisés qu'avec le consentement de tous les créanciers inscrits. Aucun d'eux ne peut se plaindre plus tard des résultats qui sont la conséquence de leurs accords, puisqu'ils ont été appelés chacun isolément à examiner leurs droits respectifs et à les contester, le cas échéant. Leur adhésion est une ratification formelle contre laquelle ils ne sauraient revenir ; ou du moins, ils ne peuvent exercer d'autres recours que ceux admis en droit commun pour les *conventions ordinaires*, tels que action en nullité ou rescision, inscription de faux (V. notre *Code des distributions et des ordres*, sur l'art. 751, nos 128 et suiv, p. 57. — V. toutefois Cival, *Ordres amiables*, p. 249 et suiv.).

Erreurs matérielles. — Suit-il de là que les créanciers qui ont concouru à une ordre amiable puissent attaquer cet ordre, s'il contient des erreurs matérielles ?

Il faut distinguer : — s'il s'agit d'une erreur commise par le juge-commissaire dans son ordonnance en faisant une fausse application des bases adoptées par les parties pour leur règle-

ment amiable, nul doute qu'elle ne puisse être réparée par les tribunaux ; il ne serait pas juste, en effet, que les créanciers soient sans recours contre un préjudice résultant d'une application inexacte de leurs accords. V. notre *Code des distributions et des ordres*, sur l'art. 751, n° 137, p. 58. — S'agit-il, au contraire, d'une erreur résultant des accords intervenus entre les parties elles-mêmes, des conventions arrêtées entre elles devant le juge, notamment comme dans l'espèce jugée par le tribunal de Valence le 20 fév. 1864, rapporté *suprà*, § 1 : Ici, il faut en convenir, l'erreur est le résultat de la négligence des parties, du peu de soin qu'elles ont mis dans l'examen des titres justificatifs de la créance contestée. Or, la créance en litige étant reconnue, son rang seul étant en discussion, est-il rationnel d'admettre que l'on puisse revenir sur des faits acceptés et qu'on aurait pu discuter en temps utile? L'erreur signalée ne doit-elle pas être considérée comme l'abandon d'un droit? Peut-on, d'ailleurs, appeler *erreur* dans le sens de la loi l'inexactitude d'un fait que l'on pouvait vérifier alors qu'on a négligé de le faire? Peut-on être fondé à critiquer une situation que l'on s'est ainsi faite par sa propre négligence? Admettre un recours en pareille circonstance, pour réparer une faute due à la négligence, n'est-ce point aller, d'une part, contre la pensée de la loi qui a eu pour but d'éviter les frais qu'occasionnent les ordres judiciaires, et, d'autre part, contre le grand principe de notre législation qui veut que les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites (C. Nap., art. 1134)? D'ailleurs, ainsi que l'a décidé la Cour de Besançon, par arrêt du 8 mars 1859 (V. *J. Av.*, t. 84 [1859], art. 3368, p. 559), l'ordre amiable tient lieu de l'ordre judiciaire ; il doit, dès lors, en produire tous les effets. Or, serait-on jamais admis à soutenir après la clôture d'un ordre judiciaire qu'il y a lieu à rectification de l'ordre parce qu'on établirait plus tard qu'une créance a été allouée à un rang qui n'était point justifié ? V. notre *Code des distributions et des ordres*, sur l'art. 750, n°s 42 et suiv., p. 43.

Créancier absent. — Il résulte de tout ce qui précède qu'un ordre amiable exige le concours unanime de tous les créanciers : c'est déjà ce qu'enseignaient Merlin, *Répert.*, v° *Saisie immobilière*, § 8, et Carré, *Lois de la procédure*, sur l'art 749. Sans ce concours, on ne pourrait, en effet, arriver à la radiation des inscriptions non colloquées. Il ne saurait donc être douteux qu'un juge-commissaire ne peut faire un ordre amiable en l'absence de l'une des parties qu'il aurait fait convoquer; s'il enfreint cette règle, nul doute encore que l'ordre ne puisse exister; et, ainsi que le dit M. Chauveau, *Procéd. de l'ordre*, quest. 2551 *decies*, la nullité du règlement pourra être demandée, que la partie absente ait ou non été régulièrement appelée.

Mais quelle voie le créancier absent doit-il suivre pour assurer le paiement de sa créance? La voie de l'opposition, dit le tribunal de Valence (jugement du 31 août 1864, rapporté ci-dessus, § II). Cette voie est admissible tant que les choses sont entières. Restreindre à ces limites le droit du créancier, c'est l'exposer bien souvent à devenir victime de la célérité d'autant plus grande des créanciers alloués qu'ils auront intérêt à hâter le paiement de leur bordereau pour échapper à ce recours. Il nous semble plus juste de dire que l'ordonnance du juge dans cette hypothèse est entachée d'une nullité radicale et qu'en tout temps le créancier pourra poursuivre l'acquéreur en paiement de sa créance, en vertu de son inscription restée entière, et dont ce dernier avait une connaissance parfaite par les états d'inscriptions joints à l'ordre, sauf à se pourvoir contre qui de droit pour se rembourser d'une somme qu'il aura déjà payée une première fois, en vertu d'un règlement sans existence légale. Quant à la forme de la demande, il n'est pas douteux qu'il s'agit ici d'une *action principale*, avec d'autant plus de raison qu'en principe le droit d'opposition à une décision de justice n'appartient qu'à celui qui a été partie dans l'instance et qui n'a pas été entendu. Il résulte de là, ainsi que l'a décidé le tribunal de la Seine le 2 août 1854 (V. *J. Av.*, t. 80 [1855], art. 2093, p. 246, en note), que ce n'est pas par la voie ordinaire de l'opposition à la délivrance du bordereau qu'un créancier qui n'a pas produit dans un ordre peut obtenir la réformation du règlement qui lui porte préjudice.

J. AUDIER, juge d'instruction à Die (Drôme).

ART. 804.—RENNES (1re ch.), 22 mars 1865.

ORDRE JUDICIAIRE, SOMMATION DE PRODUIRE, FAILLI, PRODUCTION, MESURE CONSERVATOIRE, SYNDIC, INTERVENTION.

Le failli, créancier dans un ordre, peut valablement faire, à titre conservatoire, dans l'intérêt de la masse, la production exigée, surtout quand c'est à lui-même, et non aux syndics, que la sommation de produire a été signifiée (L. 21 mai 1858, art. 754; C. Comm., art. 443);

...Sauf aux syndics à se substituer, au moyen d'une intervention faite par de simples conclusions à l'audience, au failli que son incapacité empêche de figurer dans l'instance et de défendre les intérêts de la masse.

(Moreau *C.* Muratore).—ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que la collocation au profit de la faillite Moreau est critiquée parce qu'elle a été faite sur la production du

failli frappé d'incapacité ; que, par conséquent, cette production est nulle et ne peut produire effet ; — Considérant que, si l'art. 443, C. Comm., dessaisit le failli de l'administration de ses biens et lui interdit l'exercice de toute action mobilière ou immobilière, il ne le frappe pas cependant d'une incapacité absolue ; que cet article, qui a pour but de protéger les créanciers et de les mettre à l'abri des fautes ou des malversations que le failli pourrait ultérieurement commettre, ne doit pas être interprété contre eux ; que si le failli ne peut intenter une action, il conserve capacité suffisante pour faire les actes urgents, purement conservatoires, qui n'ont d'autre but que de protéger les intérêts de la masse qui sont aussi les siens ; — Que cela est vrai surtout lorsque, comme dans la cause, au lieu de s'adresser aux syndics, c'est au failli qu'on a fait la sommation à laquelle il s'est borné à répondre ; qu'après lui avoir reconnu capacité pour recevoir la sommation qui faisait courir un délai fatal, on ne peut la lui refuser pour y répondre afin de prévenir une forclusion ; — Que, par conséquent, la production faite par le failli Moreau doit être déclarée valable ; que ni le chiffre, ni le rang d'inscription de la créance à laquelle cette production s'applique, n'étant contestés, il y a lieu de maintenir la collocation telle qu'elle a été faite par le règlement provisoire ;

Considérant que les syndics ont eu le droit et le devoir d'intervenir pour soutenir le mérite de cette collocation, et qu'ils l'ont fait valablement quoique par simples conclusions à l'audience ; — Qu'il ne s'agit point ici d'intervention ordinaire par laquelle l'intervenant se place à côté des parties en cause pour défendre des intérêts distincts et personnels ; que les syndics ont dû se substituer au failli auquel son incapacité ne permettait pas de figurer dans l'instance judiciaire portée à l'audience et d'y défendre les intérêts de la faillite dont les syndics sont seuls représentants légaux ; — Par ces motifs, dit valable la production faite par le failli, etc.

MM. Androuin, prés.; Poulizac, av. gén.

NOTE. — Le failli, bien que dessaisi de l'administration de ses biens, n'est pas frappé d'incapacité absolue ; il peut faire tous actes conservatoires de ses droits : c'est ainsi qu'il a été décidé qu'il pouvait faire tous les actes nécessaires pour empêcher la péremption d'une instance d'appel par lui engagée (Bordeaux, 14 avril 1840 : *J. Pal.*, 1840, t. 2, p. 151) ; par la même raison, il doit pouvoir également faire tous actes interruptifs de la prescription, et, en matière de distribution ou d'ordre, faire les productions propres à empêcher toute déchéance, sauf aux syndics à intervenir pour la régularisation de la procédure. — De même, une femme mariée, créancière dans un ordre, peut y produire, comme mesure conservatoire, sans l'autorisation de son mari ou de justice, sauf à la femme

à régulariser sa position en obtenant cette autorisation (V. aussi, en ce sens, Chauveau, *Procéd. de l'ordre*, quest. 2555 *novies*).

AD. H.

ART. 805. — PARIS (3e ch.), 30 décembre 1865.

OFFRES RÉELLES, CONVENTION, PAIEMENT, LIEU, COMMANDEMENT, DOMICILE ÉLU, HUISSIER, ACCEPTATION, RESPONSABILITÉ.

La faculté accordée au débiteur par l'art. 584, C.P C., de faire des offres au domicile élu dans le commandement tendant à saisie-exécution, ne s'étend pas au cas où la convention des parties a déterminé un autre lieu pour le paiement : c'est alors à ce lieu que doivent être faites les offres, à peine de nullité (1) (C. Nap., art. 1258-6°).

Mais l'acceptation des offres par l'huissier chez lequel domicile a été élu par le commandement n'engage pas sa responsabilité ; cette acceptation est faite, comme les offres, aux risques et périls de l'offrant.

(De Villermont *C.* Boude et autres).

Le 31 janv. 1865, jugement par lequel le tribunal civil de la Seine (2e ch.) statue en ces termes :

LE TRIBUNAL ; — En ce qui touche la demande en validité d'offres : — Attendu qu'aux termes d'un acte d'obligation passé devant Me Girardin, notaire à Trouan-le-Grand, à la date du 8 oct. 1857, les parties ont stipulé que le paiement du capital et des intérêts aurait lieu en l'étude dudit Me Girardin ; — Attendu que si, dans le commandement signifié à la marquise de Villermont, élection de domicile a été faite en l'étude de Vacher, huissier à Paris, cette élection de domicile, faite conformément aux disposisitions de la loi et pour la validité de la procédure, ne peut, à moins d'une stipulation expresse, être considérée comme une renonciation à ce qui avait été convenu lors du contrat qui règle la position des parties, quant au paiement du capital et des intérêts ; — Attendu, en conséquence, que les offres ne pouvaient être valablement faites qu'au lieu indiqué pour le paiement ; — Attendu que,

---

(1) La faculté de signifier au domicile élu dans le commandement tendant à saisie-exécution des offres réelles libératoires doit être restreinte au cas où la convention des parties n'a pas déterminé un lieu pour le paiement. Lors donc qu'il y a un lieu convenu pour le paiement, les offres réelles peuvent bien, afin d'arrêter l'exécution, être signifiées au domicile élu dans le commandement; mais, pour être valables et libératoires, elles doivent être réitérées au domicile indiqué dans la convention. Et, c'est au lieu de ce dernier domicile que, en cas de refus, la consignation doit être effectuée. V. en ce sens, Chauveau, *Lois de la procéd.* et *Suppl.*, quest. 2007 *bis;* notre *Encyclopédie des Huissiers*, 2e édit., t. 5, v° *Offres réelles*, nos 109 et suiv.

si des offres ont été faites des intérêts échus au domicile de Vacher, huissier, et si ce dernier les a acceptées, cette acceptation était faite aux risques et périls de la marquise de Villermont, et ne pouvait modifier les droits des parties tels qu'ils résultaient de la convention ; — En ce qui touche Vacher : — Attendu que Vacher ne pouvait par cette acceptation engager sa responsabilité ; qu'il a reçu les offres telles qu'elles lui étaient faites, sans aucune approbation du droit des parties qu'il n'avait pas à apprécier ; — Par ces motifs, déclare nulles et de nul effet les offres faites par la marquise de Villermont, à la date du 8 avril 1864, suivant exploit de Legendre, huissier à Paris; ordonne la continuation des poursuites ; déboute la marquise de Villermont des conclusions par elle prises à fin de dommages-intérêts ; la déboute également de la demande formée par elle contre Vacher, etc.

Sur l'appel par la marquise de Villermont, arrêt :

LA COUR ; — Considérant que la faculté accordée au débiteur par l'art. 584, C.P.C., de faire des offres au domicile élu, ne s'étend pas au cas où la convention des parties détermine un autre lieu pour le paiement ; que, dans ce dernier cas, c'est à ce dernier lieu que doivent être faites les offres, à peine de nullité, conformément aux dispositions de l'art. 1258, C. Nap.; — Adoptant, au surplus, les motifs des premiers juges, lesquels repoussent suffisamment les divers chefs de conclusions de l'appelante ; — Confirme, etc.

MM. Barbier, prés.; Pinchon et Fauvel, av.

ART. 806. — TRIB. CIV. DE LA SEINE (ch. vacat.), 20 septembre 1865.

I. PAIEMENT, ÉTUDE D'HUISSIER, ÉCHÉANCE, JOUR FÉRIÉ, OFFRES RÉELLES FAITES LE LENDEMAIN, REFUS, CONTRAINTE PAR CORPS, DOMMAGES-INTÉRÊTS.

II. CONTRAINTE PAR CORPS, ÉCROU, MAINLEVÉE, EXÉCUTION PROVISOIRE.

I. *Lorsque l'échéance d'une dette payable à l'étude d'un huissier tombe un dimanche, jour où les études d'huissiers sont fermées, le paiement est valablement effectué le lendemain; dès lors, les offres réelles faites le lendemain par le débiteur à l'huissier ne peuvent être refusées par ce dernier, sous prétexte que, faute de paiement le jour de l'échéance, le débiteur est déchu du bénéfice du terme.*

Le créancier qui, en pareil cas, et par suite du refus des offres, fait procéder à l'arrestation du débiteur, contraignable par corps, est passible envers ce dernier de dommages-intérêts.

II. *En matière de contrainte par corps, l'exécution provi-*

soire, même sur minute et avant enregistrement, du jugement qui fait mainlevée de l'écrou, peut être ordonnée (1).

(Rolland *C.* Jacques Jos). —JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ;— Donne défaut, faute de comparaître, contre Jacques Jos et pour le profit, sans qu'il soit besoin de statuer sur le moyen tiré de l'irrégularité de la procédure d'arrestation ;—Attendu que postérieurement aux jugements des 10 juin et 6 juill. 1865, formant le titre de Jacques, et prononçant contrainte par corps contre Rolland, il est intervenu, le 11 août 1865, une transaction aux termes de laquelle Rolland devait payer sa dette en l'étude de Montier, huissier, à raison de 300 fr. par mois, pour le premier paiement avoir lieu le 10 septembre suivant ; étant stipulé que, faute de paiement d'un seul terme à son échéance, Jacques reprendrait l'exercice de la contrainte par corps à laquelle il avait provisoirement renoncé ;— Attendu que le 10 sept. 1865 tombant un dimanche, ce n'est que le 11 septembre que Rolland a pu se présenter utilement à l'étude de l'huissier Montier et faire offres réelles des 300 fr. échus; — Attendu que Montier a refusé de recevoir, sous le prétexte que le délai étant expiré de la veille, Rolland était déchu du bénéfice du terme, et qu'il a fait procéder le lendemain 12 septembre à l'incarcération de Rolland ; — Attendu que c'est à tort que les offres de Rolland ont été refusées ; qu'en effet, il est d'usage que les études d'huissiers soient fermées le dimanche, et que les paiements indiqués pour un pareil jour puissent être valablement effectués le lendemain ; qu'au surplus, il n'est justifié d'aucun fait tendant à prouver la mauvaise volonté du débiteur et qu'en cas de doute, c'est en faveur de ce dernier que doit s'interpréter la transaction ; — Attendu que les offres dont s'agit ont été réitérées par procès-verbal de Guimond, huissier à Paris, du 16 sept. 1865, et consignées le 18 du même mois; — Attendu que ces offres réelles sont suffisantes et libératoires ; — Attendu que l'arrestation de Rolland, effectuée sans droit, lui a causé un préjudice dont il lui est dû réparation, et que le tribunal a les éléments suffisants pour arbitrer le chiffre des dommages-intérêts ; — Attendu qu'il y a lieu à l'exécution provisoire ; — Par ces motifs, déclare bonnes, valables, suffisantes et libératoires les offres réelles de Rolland, ensemble la consignation qui les a suivies ; fait mainlevée pure et simple, entière et définitive de l'écrou du 12 sept. 1865, et ordonne la mise en liberté immédiate de Rolland, à quoi faire sera le directeur de la prison de Clichy contraint, quoi faisant déchargé ; ordonne de ce chef l'exécution provisoire du présent juge-

---

(1) Cette décision est conforme à plusieurs jugements du tribunal civil de la Seine : V., notamment, jugements des 21 sept. 1860, 23 juin 1861 et 12 sept. 1862 (*J. Av.*, t. 86 [1861], art. 130, XXI, et art. 161, IX, p. 109 et 254; t. 88 [1863], art. 433, IX, p. 410), et les notes.

ment, nonobstant opposition ou appel, sans caution sur minute et avant enregistrement, vu l'urgence ; condamne Jacques Jos à payer à Rolland la somme de 500 fr. à titre de dommages-intérêts, et le condamne aux dépens.

MM. Portalis, prés.; Chevrier, subst.proc.imp.(concl.conf.); Grandmanche de Beaulieu, av.

ART. 807. — TRIB. CIV. DE NONTRON, 17 janvier 1866.

CONCILIATION, DÉFENDEUR, NON-COMPARUTION, AMENDE, CONSIGNATION.

Le défendeur, qui ne s'est pas présenté sur la citation en conciliation, peut, avant de comparaître devant le tribunal et pour éviter les frais d'une condamnation, consigner l'amende (C.P.C., art. 56).

(De Bourdineau).

Le sieur de Bourdineau, cité en conciliation devant le juge de paix de Nontron, n'ayant pas comparu, a été, le 26 déc. 1865, assigné devant le tribunal.—Les 8 et 16 janv. 1866, des conclusions ont été respectivement posées par les parties. — A l'audience, à l'interpellation de M. le président si l'amende pour défaut de comparution en conciliation avait été consignée, l'avoué du sieur de Bourdineau a répondu que le receveur de l'enregistrement n'avait pas voulu recevoir le paiement par le motif qu'il n'y avait pas de jugement de condamnation.— Le ministère public a alors requis la condamnation à l'amende.

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; — Attendu que de Bourdineau n'a pas consigné l'amende édictée dans l'art. 56, C.P.C., ainsi qu'il aurait pu le faire aux termes de la doctrine et d'un usage constant en cette matière ; — Qu'il aurait dû à cet égard insister auprès de l'administration de l'enregistrement dont il lui eût été facile de vaincre la résistance de laquelle il n'apporte au surplus aucune justification ; — Qu'il y a donc lieu de prononcer contre lui une condamnation et de lui refuser toute audience jusqu'à paiement effectif ; — Condamne de Bourdineau en 10 fr. d'amende pour n'avoir pas comparu en bureau de paix, décide que toute audience lui sera refusée jusqu'à ce qu'il ait justifié de la quittance, renvoie la cause pendante entre de Bourdineau et Berny à huitaine, etc.

M. Javerzac, prés.

NOTE.—Il est vrai que l'amende de 10 fr., que la loi inflige à la partie qui ne comparaît pas sur la citation en conciliation,

n'est pas encourue de plein droit et qu'elle ne peut être exigée que lorsque la cause est portée devant le tribunal de première instance. Mais, dans ce cas, il n'est pas absolument nécessaire qu'une condamnation soit prononcée contre le défaillant pour que le receveur de l'enregistrement puisse recevoir l'amende. Il peut la recevoir sur le vu de la mention de non-comparution faite sur l'original de la citation. Cette consignation volontaire épargne à la partie défaillante les frais et les lenteurs d'une condamnation (V., en ce sens, Carré et Chauveau, *Lois de la procéd.*, quest. 241 *ter*). AD. H.

ART. 808. — PARIS (4e ch.), 25 juin 1864.

CONTRAINTE PAR CORPS, FRAIS, HUISSIER, GARDE DU COMMERCE, RESTITUTION.

L'huissier, qui a reçu les frais dus à un garde du commerce qu'il a chargé d'instrumenter dans l'intérêt d'un de ses clients, est passible de la contrainte par corps pour la restitution de ces frais au garde du commerce (C. Nap., art. 2060, § 7).

(Siou C. Chenet).—ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant que l'action en restitution des deniers remis aux notaires, avoués et huissiers, existe contre eux avec la contrainte par corps, lorsqu'ils les ont reçus de leurs clients ou pour eux par suite de leurs fonctions ; — Que c'est par une conséquence de ses fonctions que l'huissier Siou a reçu les frais dus dans diverses affaires à Chenet, garde du commerce, chargé par lui d'accomplir pour ses clients des actes de son ministère ; qu'il en a reçu le montant, soit de ses clients, soit des débiteurs poursuivis, mais toujours pour le compte et à la décharge de ses clients et pour les remettre à Chenet en leur acquit ;—Qu'ainsi, les deux conditions exigées par l'art. 2060, § 7, C. Nap., se trouvent réunies ; que cet article ne distingue pas entre le cas où l'action est exercée par le client lui-même, et le cas où elle est intentée par celui à qui les fonds ainsi remis étaient destinés ; que c'est à la cause de la dette, à la violation d'un dépôt par un officier public, qu'elle attache la contrainte par corps ; — Que cette voie d'exécution appartenait donc à ceux à qui les sommes reçues étaient destinées et à qui le droit d'en demander la restitution n'est pas et ne peut être contesté ; — Confirme, etc.

MM. Tardif, prés. ; Merveilleux-Duvignaux, subst. proc. gén. ; Magnier et de Cagny, av.

OBSERVATIONS.—Des motifs de l'arrêt qui précède, il résulte que le § 7 de l'art. 2060, C. Nap., qui porte qu'il y a lieu à contrainte par corps contre les notaires, les avoués et les

huissiers, pour la restitution des deniers par eux reçus pour leurs clients par suite de leurs fonctions, s'applique également à la restitution des deniers reçus des clients eux-mêmes. V., en ce sens, Duranton, t. 18, n° 459; Troplong, *Contr. par corps*, n°s 171 et suiv.; E. Clerc, *Tr. gén. du notariat*, 1re part., t. 1, nos 1199 et suiv. Cette extension du § 7 de l'art. 2060 ne paraît pas douteuse lorsque le fait pour lequel les fonds ont été confiés par les clients aux officiers ministériels ci-dessus rentre dans l'exercice de leurs fonctions : tel est le cas où ils ont été remis à un avoué ou à un huissier pour acquitter les droits d'enregistrement d'un acte à signifier, pour faire des offres réelles (Delvincourt, *Cours de Code civil*, édit. de 1834, t. 3, notes, p. 397 [note 10 sur la p. 189]; Coin-Delisle, *Contr. par corps*, p. 20, sur l'art. 2060, n° 25; Zachariæ, *Cours de droit civil français*, et Aubry et Rau, 3e édit., t. 5, p. 35). Mais en doit-il être de même lorsque les fonds confiés à un huissier l'ont été pour payer les frais dus à un autre officier ministériel dont il a pour son client employé le ministère? L'affirmative a été admise par l'arrêt que nous rapportons. V. aussi notre *Encyclopédie des Huissiers*, 2e édit., t. 3, v° *Contrainte par corps*, n° 82.

Mais, dans le dernier cas, pour que la contrainte par corps doive avoir lieu, ne faut-il pas que la restitution soit demandée par le client lui-même qui a remis les fonds à l'huissier? Doit-elle aussi être prononcée lorsque la restitution est réclamée par le tiers auquel les fonds étaient destinés? Le même arrêt se prononce encore pour l'affirmative, par le motif que la disposition de la loi est conçue en termes généraux et sans distinction. « D'ailleurs,—est-il ajouté *J. Pal.*, 1865, p. 810, note sur l'arrêt de la Cour de Paris du 25 juin 1864,—on pouvait soutenir, dans l'espèce, que le garde du commerce, en rendant les pièces à l'huissier, l'avait par là même chargé de recevoir les frais qui lui étaient dus, et était dès lors un véritable client pour lequel cet huissier en avait touché le montant. »

AD. H.

ART. 809. — PARIS (ch. vacat.), 12 octobre 1865.

I. JUGEMENT PAR DÉFAUT, EXÉCUTION, PROCÈS-VERBAL DE CARENCE, DOMICILE, FEMME, COPIE, REMISE.

II. RÉFÉRÉ, CONTRAINTE PAR CORPS, JUGEMENT PAR DÉFAUT, OPPOSITION, CONTINUATION DES POURSUITES, COMPÉTENCE.

I. *Un jugement par défaut est valablement exécuté dans les six mois de son obtention par un procès-verbal de carence dressé au domicile du débiteur, et dont la copie lui a été notifiée en parlant à la personne de sa femme* (C.P.C., art. 156 et 159).

II. *Le juge des référés, compétent pour statuer sur les difficultés relatives à l'exécution des jugements, est spécialement compétent, en matière de contrainte par corps, pour autoriser la continuation des poursuites, nonobstant l'opposition que le débiteur a déclaré former au moment de son arrestation au jugement par défaut qui l'a condamné, en appréciant provisoirement le mérite de l'opposition* (C.P.C., art. 786 et 806).

(Isabeth *C.* Doistau et Gendru).

Le 5 août 1865, jugement par défaut du tribunal de commerce de la Seine qui, en condamnant le sieur Isabeth envers les sieurs Doistau et Gendru au paiement des sommes réclamées par ceux-ci, prononce contre lui la contrainte par corps. — Le 28 du même mois, ce jugement est exécuté par un procès-verbal de carence dressé au domicile du sieur Isabeth et dont la copie y est remise en parlant à la personne de sa femme. — En vertu du même jugement, il est procédé à l'exercice de la contrainte par corps contre le sieur Isabeth. Au moment de son arrestation, ce dernier déclare au garde du commerce qu'il forme opposition au jugement, et demande à être conduit en référé devant M. le président du tribunal civil de la Seine.

Ordonnance de référé ainsi conçue :

Attendu que, s'il est vrai que le jugement a été rendu par défaut contre Isabeth, l'opposition n'était recevable que jusqu'à l'exécution ; — Attendu que d'un procès-verbal tendant à saisie dressé par Brouillon, huissier à Paris, le 28 août dernier, converti en carence faute d'objets saisissables, dont copie a été remise à Isabeth, en parlant à sa femme, il résulte que l'exécution du jugement est aussi complète que possible, et que le débiteur a eu nécessairement connaissance de cette exécution ; d'où il suit qu'il n'est plus dans les délais de l'opposition ; — Par ces motifs, donnons acte à Isabeth de sa déclaration d'opposition au jugement ; au provisoire, la déclarons tardive, et nonobstant icelle, ordonnons qu'il soit passé outre à l'écrou...

Appel de cette ordonnance par le sieur Isabeth.

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur la compétence du juge des référés pour autoriser la continuation des poursuites : — Considérant que, aux termes de l'art. 786, C.P.C., si le débiteur appréhendé au corps requiert qu'il en soit référé, le président du Tribunal civil de première instance du lieu où l'arrestation est faite est investi du droit de statuer, en état de référé, sur l'utilité de la mesure d'arrestation et sur l'exécution du titre en vertu duquel elle s'opère ; — Que, dès lors, le juge des référés était compétent pour autoriser l'arrestation en appréciant le

mérite de l'opposition que l'appelant prétendait former au jugement, en vertu duquel il était poursuivi ;

Au fond : — Considérant, d'ailleurs, qu'il résulte des documents de la cause que, en suite du jugement du Tribunal de commerce de la Seine du 5 août dernier, auquel Isabeth prétend former opposition, une saisie-exécution a été opérée au domicile dudit Isabeth ; — Que procès-verbal de carence a été dressé, et que copie en a été notifiée à Isabeth, partie saisie, en la personne de sa femme ; — Que, dans ces circonstances, et malgré l'opposition dont il a été donné acte à Isabeth, le juge du référé, investi par l'art. 806, C.P.C., du droit de statuer provisoirement sur les difficultés relatives à l'exécution des jugements, pouvait apprécier à bon droit que le jugement était définitif, et que les circonstances autorisaient suffisamment l'exécution du titre ;

Adoptant, au surplus, les motifs qui l'ont déterminé, met l'appellation au néant ; ordonne que ce dont est appel sortira son plein et entier effet, etc.

NOTE. — I. Sur la première solution, V., dans le même sens, Bordeaux, 25 nov. 1862 (*J. Av.*, t. 88 [1863], art. 390, p. 268), et la note.—V. toutefois Rouen, 8 août 1863 (*J. Av.*, t. 90 [1865], art. 594, III, p. 44).

II. Sur la seconde solution, V., dans le même sens, en ce qui concerne le pouvoir du juge des référés, Cass. 17 déc. 1860 (*J. Av.*, t. 86 [1861], art. 205, 12°, p. 454), et nos observations.

Décidé aussi que le juge des référés est compétent pour ordonner la continuation de l'exécution d'un titre, alors surtout que l'opposition à cette exécution est fondée non sur l'invalidité du titre, mais seulement sur le défaut de signification ou sur ce que la signification est incomplète (Grenoble [4e ch.], 27 mai 1865, N... *C.* X...). Ce dernier arrêt est ainsi conçu :

LA COUR ; — Attendu que l'opposition de l'appelant n'était point fondée sur l'invalidité du titre de l'intimé, mais seulement sur un défaut de signification ou sur une signification incomplète ; — Que, par conséquent, le juge du référé n'avait pas à examiner et n'a pas prononcé sur le mérite du titre ; — Qu'il s'est borné à décider qu'il n'y avait pas lieu à en suspendre l'exécution, ce qui rentrait dans ses attributions ; — Qu'au surplus, le sens de sa décision implique qu'elle n'a qu'un caractère provisoire et ne préjudicie nullement aux droits que l'appelant pourra faire valoir au fond devant le tribunal également saisi de l'opposition ; — Confirme, etc.

ART. 810. — CAEN (1re ch.), 8 août 1865.

OFFICE, VENDEUR NON PAYÉ, PRIVILÉGE, REVENTE, PRIX, TRANSPORT, SAISIE-ARRÊT.

Le privilége du vendeur primitif d'un office non encore

payé s'éteint lorsque, dans le cas de revente par l'acquéreur, celui-ci a transporté à un tiers de bonne foi le prix de la revente et que le transport a été notifié avant toute opposition du premier vendeur (1). *C'est à celui-ci à utiliser son privilége en faisant immédiatement une saisie-arrêt aux mains du nouvel acquéreur, et ce droit lui appartient encore bien que sa créance ne soit pas exigible* (2) (C.Nap., art. 1690 et 2102).

(Sebire *C.* Piel-Desruisseaux).—ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant qu'en cédant à Sebire l'office notarial dont il était pourvu, Piel-Desruisseaux avait un privilége sur le prix dudit office, à l'effet d'être remboursé des sommes moyennant lesquelles la cession avait été par lui consentie ; — Que ce privilége, constitué par l'effet des conventions intervenues entre les parties, ne pouvait être exercé par Piel-Desruisseaux que dans le cas où Sebire viendrait à céder lui-même l'office notarial qu'il avait acheté ; — Considérant qu'il l'a, en effet, vendu à Leconte-Laprairie, et que, pour utiliser son privilége, et afin de lui assurer effet, Piel-Desruisseaux n'avait d'autre parti à prendre, à défaut par Sebire de lui fournir garantie suffisante, que de pratiquer une saisie-arrêt entre les mains de Leconte-Laprairie sur le prix que ce dernier devait à Sebire, et que Sebire devait à son tour à l'intimé ; que cette saisie était le seul moyen pour Piel-Desruisseaux d'utiliser son privilége, d'autant plus menacé que Leconte-Laprairie aurait pu anticiper les paiements qu'il avait à faire à Sebire, et que Sebire lui-même aurait pu disposer, par des transports, des sommes qui lui étaient dues ; que, dans ces circonstances, et bien que la créance de Piel-Desruisseaux ne fût pas alors exigible, il était autorisé, dans la situation qui lui était faite, à pratiquer une saisie pour la conservation de ses droits ; — Considérant que si Sebire a offert à à Piel-Desruisseaux de lui fournir en nantissement la somme due par Leconte-Laprairie, il y mettait cette condition que ce serait aux frais de l'intimé ; — Considérant que, par son fait, Sebire avait compromis le privilége de Piel-Desruisseaux, et qu'ainsi, si à ce privilége, conservé par la saisie-arrêt, il voulait substituer des garanties d'une autre nature, il ne pouvait le faire qu'à ses frais, et qu'ainsi ses offres étaient insuffisantes ; — Considérant que la partie qui succombe doit supporter les dépens ; — Statuant sur l'appellation interjetée par Sebire, du jugement rendu par le tribunal civil d'Avranches, le 10 juin 1865, met ladite appellation à néant ; etc.

MM. Dagallier, 1er prés.; Jardin, 1er av. gén.; Toutain et Bayeux, av.

ART. 811. — NANCY, 11 août 1865.

APPEL, JUGEMENT DE SÉPARATION DE CORPS, MARI, SIGNIFICATION A LA FEMME, DOMICILE PROVISOIRE, NULLITÉ.

L'appel interjeté, par le mari, du jugement qui prononce

(1) V., dans le même sens, Cass. 21 juin 1864, et Pau, 6 juill. 1864 (*J. Av.*, t. 90 [1865], art. 591 et 689, p. 38 et 319), et la note sur l'arrêt précité de la Cour de cassation.

(2) V., à cet égard et dans le même sens, notre *Encyclopédie des Huissiers*, 2e édit., t. 5, v° *Office*, nos 317 et suiv.

la séparation de corps, doit être signifié, à la femme, à peine de nullité, au domicile provisoire à elle assigné par l'ordonnance du président (C.P.C., art. 456).

(Lahache *C.* dame Lahache).—ARRÊT.

LA COUR : — Considérant, en droit, que dès l'instant où, dans une instance en séparation de corps, le président du tribunal a autorisé la femme à quitter le domicile de son mari et lui a assigné une autre résidence, c'est à cette résidence que se trouve fixé provisoirement, et vis-à-vis du mari, le domicile de cette dernière ; — Que si, en thèse générale, et aux termes de l'art. 108, C. Nap., la femme n'a pas d'autre domicile que celui de son mari, c'est par une conséquence toute logique de l'obligation que lui impose l'art. 214, même Code, d'habiter avec lui et de le suivre partout où il juge à propos de résider ; — Que la communauté d'habitation devait entraîner naturellement la communauté de domicile ; — Mais que cette disposition de la loi n'a plus sa raison d'être dès qu'il est intervenu une mesure légale qui a fait cesser ou a suspendu cette obligation ; — Que l'art. 214 n'étant plus alors applicable, il doit en être de même de l'art. 108, qui n'en est que la conséquence ; — Qu'au domicile assigné par cet article, se trouve substitué, vis-à-vis du mari, un domicile spécial et provisoire ; — Que c'est là l'esprit et la portée des art. 268, C. Nap., et 878, C.P.C. ; — Que c'est à ce domicile spécial que le mari, avec qui il a été contradictoirement constitué, doit faire à sa femme la signification de tous les actes qu'il a à lui notifier ; — Que c'est là une conséquence logique et nécessaire de la situation que fait aux époux une instance en séparation de corps ; — Qu'il est évident que tant que dure entre eux l'état d'hostilité, qui doit résulter d'un procès de cette nature, il serait contraire à la raison de charger le mari de recevoir à son propre domicile, et pour sa femme, les exploits que lui-même lui notifie ; — Que ce serait lui donner la faculté de cacher ces exploits à cette dernière, et d'arriver, par là, à paralyser son action ; — Considérant, en fait, que par l'ordonnance du président du tribunal d'Epinal, en date du 29 janv. 1864, ladite ordonnance dûment signifiée, la dame Lahache, demanderesse en séparation de corps, a été autorisée à se retirer dans la commune de Laval-devant-Bruyères, au domicile de sa sœur ; — Considérant que l'appel interjeté par Lahache du jugement du tribunal d'Epinal du 14 janv. 1865, qui prononce la séparation de corps n'a été signifié, ni à la personne de la dame Lahache, ni à la résidence qui lui a été assignée au domicile de sa sœur à Laval ; qu'il résulte d'exploit du ministère d'Aubry, huissier à Epinal, portant la date du 25 mai 1865, que la signification en a été faite au domicile dudit Lahache, lequel a déclaré que sa femme était absente, et a refusé de recevoir cette copie ; et que cette copie, à défaut, par un voisin d'avoir voulu lui-même la recevoir, a été déposée à la mairie d'Epinal, d'où il est certain qu'elle n'a pas même été transmise, à Laval, à la dame Lahache ; — Qu'il est de toute évidence qu'une signification, faite dans de telles conditions, est nulle et qu'il y a lieu de prononcer la nullité de l'exploit d'appel du 25 mars et dès lors d'ordonner la continuation des poursuites commencées ; — Par ces motifs, déclare nul et de nul effet l'appel interjeté par Lahache, par exploit de l'huissier Aubry, d'Epinal, en date du 25 mars 1865 ; etc.

ART. 812.—CASSATION (ch. req.), 26 juillet 1865 [2 arrêts].

I. QUESTION D'ÉTAT, AUDIENCE SOLENNELLE, INCIDENT, MARIAGE, RECONNAISSANCE D'ENFANT NATUREL, NULLITÉ.

II. MATIÈRE SOMMAIRE, PENSION ALIMENTAIRE, QUESTION D'ÉTAT, ENQUÊTE, FORME.

I. *Une question d'état ne doit être jugée en audience solennelle que lorsqu'elle fait l'objet de la demande principale, et non lorsqu'elle n'est soulevée qu'incidemment* [§§ I et II] (Décr. 30 mars 1808, art. 22).

Spécialement, doivent être considérées comme incidentes : 1° la demande que le défendeur à une action en nullité du contrat de mariage dont il excipe, forme en nullité d'un mariage qu'on prétend avoir été contracté par lui antérieurement à cet acte [§ I] ; — *2° la demande en nullité d'une reconnaissance d'enfant naturel, élevée sur une demande en pension alimentaire formée par celle qui se prétend la mère de l'enfant* [§ II].

II. *Les demandes en pension alimentaire ne sont pas, comme les demandes en provision alimentaire, rangées au nombre des affaires sommaires* [§ II] (C.P.C., art. 404 ; Décr. 30 mars 1808, art. 66).

Néanmoins, si les demandes en pension alimentaire peuvent, selon les cas, et à raison de la célérité que souvent elles réclament, être considérées comme sommaires, il n'en saurait être ainsi lorsque la contestation se complique d'une question d'état qui, si elle se fût présentée isolément et comme principale, aurait dû être jugée en audience solennelle. Dès lors, en pareille circonstance, il est régulièrement procédé à une enquête en la forme ordinaire [§ II] (C.P.C., art. 255 et 407).

§ I. — (Adour *C.* syndic Adour.) — ARRÊT [*après délib. en ch. cons.*].

LA COUR ; — Sur le premier moyen du pourvoi, tiré d'une prétendue violation de l'art. 22 du décret du 30 mars 1808, en ce que l'arrêt attaqué aurait statué en audience ordinaire sur une question d'état : — Attendu, en droit, que si, aux termes de l'article précité, les contestations sur l'état civil des citoyens doivent être jugées en audience solennelle, cette disposition cesse d'être applicable lorsque la question d'état n'est soulevée qu'incidemment et par voie d'exception ; que, dans ce cas, le juge de l'action devient le juge de l'exception, et qu'il doit être statué sur le tout en audience ordinaire ; — Attendu, en fait, qu'il résulte de l'arrêt attaqué que la contestation avait pour objet direct et principal une demande en nullité du contrat de mariage intervenu entre les époux Adour au mois de mai 1853, contrat que les syndics de la faillite Adour prétendaient n'avoir aucune valeur,

parce qu'au moment où il était dressé, les époux étaient depuis longtemps mariés, leur union ayant été célébrée en 1829, au Brésil ; Qu'à la vérité les époux Adour ont contesté et l'existence de ce mariage et la légalité de l'acte produit pour l'établir ; mais que c'est à ce moment seulement, et par leur exception, que le débat s'est engagé sur leur état ; que la question ainsi soulevée par eux n'était qu'une défense à l'action principale, et ne pouvait, dès lors, donner lieu à l'application de l'article invoqué ; — ... Rejette, etc.

MM. Bonjean, prés.; Renault d'Ubexi, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Bosviel, av.

§ II.—(Texier *C.* Duvert).—ARRÊT (*après dél. en ch. du cons.*).

LA COUR ; — Sur le premier moyen : — Attendu que les questions relatives à l'état civil des personnes ne doivent être jugées en audience solennelle, aux termes de l'art. 22 du décret du 30 mars 1808, qu'autant qu'elles ont pour objet principal et direct de fixer cet état, et non quand elles sont soulevées incidemment seulement à une autre question principale et comme moyen d'arriver à la solution de celle-ci ; qu'en ce cas, en effet, la question incidente doit être jugée de la même manière que la question principale ; — Attendu, en fait, qu'après avoir reconnu, le 4 août 1863, pour sa fille naturelle la femme Texier, inscrite le 22 avril 1831, aux registres de l'état civil, comme née de père et mère inconnus, la femme Duvert a formé contre les époux Texier une demande en pension alimentaire ; que c'est incidemment à cette demande principale, pour la combattre, et en la forme prescrite par l'art. 337, C.P.C., pour les demandes incidentes, que les époux Texier ont contesté la maternité et par suite la validité de la reconnaissance ; — Qu'ainsi la question d'état ne s'étant présentée que comme moyen de défense à la demande en pension alimentaire, devait être jugée en la même forme et par le même juge que la demande principale ;

Sur le deuxième moyen : — Attendu qu'aucun texte de loi ne range expressément les demandes en pension alimentaire au nombre des affaires sommaires ; que l'art. 66 du décret du 30 mars 1808 parle, non des pensions, mais des provisions alimentaires ; que si, néanmoins, à raison de la célérité que souvent elles réclament, les demandes de pensions d'aliments peuvent, selon les cas, être considérées comme sommaires, il n'en saurait être ainsi dans l'espèce, où la question se compliquait d'une question de filiation et de maternité qui, si elle se fût présentée isolément et comme principale, eût dû être jugée en audience solennelle ; que, dans ces circonstances, l'enquête a donc pu être faite en la forme ordinaire, sans qu'il en résulte la violation d'aucune loi ; — Rejette le pourvoi formé contre les arrêts de la Cour de Limoges des 16 mai et 3 août 1864, etc.

MM. Bonjean, prés.; de Vergès, rapp., Savary, av. gén. (concl. conf.); Bozérian, av.

OBSERVATIONS. — I. La jurisprudence est constante sur ce point qu'une question d'état peut être jugée en audience ordinaire, lorsqu'elle n'est soulevée qu'incidemment à une demande principale qui a été légalement portée à l'audience ordinaire de la Cour. V. Cass. 15 déc. 1863 et 14 mars 1864 (*J. Av.*, t. 89 [1864], art. 543, p. 354), et la note insérée à la suite de ces arrêts.

II. Les auteurs sont divisés sur la question de savoir si les demandes en pension alimentaire sont sommaires ou ordinaires. — Dans le sens de la solution résultant du 2e arrêt de la Cour de cassation, qui précède, V. Chauveau, *Lois de la procéd.*, quest 1472, et *Comment. du Tarif*, 2e édit., n° 2056; Rivoire, *Dict. du Tarif*, p. 293, n° 16.—Mais V., en sens contraire, Carré, *Taxe en mat. civ.*, p. 22; Boucher d'Argis, *Nouv. Dict. de la Taxe en mat. civ.*, p. 36, note 18; Rodière, *Procéd. civ.*, t. 2, p. 261; Bourbeau [continuat. de Boncenne], *Théorie de la procéd. civ.*, t. 6, p. 43; Calmètes, *Résumé de la jurispr. de la Cour de Bastia sur la liquidation des dépens en mat. civ.*, etc., p. 4, VII, 8°.

Quant à nous, nous croyons devoir adopter, en principe, la solution admise par l'arrêt de la Cour de cassation que nous rapportons ici, par la raison que les demandes en pension alimentaire donnent lieu à l'examen et à l'appréciation de la fortune du demandeur et de celle du défendeur, qu'un débat contradictoire s'engage souvent à cet égard entre les parties et nécessite des écritures, et que, par suite, il pourrait y avoir quelque inconvénient à observer en cette circonstance la procédure célère relative aux matières sommaires. Cette solution rentre, d'ailleurs, dans les termes mêmes de l'art. 66, Décr. 30 mars 1808, qui ne range au nombre des affaires sommaires que les demandes en *provision alimentaire*. Ces expressions ne peuvent, ce nous semble, être prises ici dans un sens générique. Mais, dans le cours de l'instance en pension alimentaire, il peut bien s'élever une demande provisoire, une demande en provision alimentaire, laquelle présente un véritable caractère d'urgence et peut alors être instruite et jugée comme matière sommaire (V. en ce sens, Chauveau, *Comment. du Tarif*, n° 2056).

Du reste, la question de savoir si une affaire, à raison de sa nature ou de son objet, doit être considérée comme urgente ou comme requérant célérité dans le sens des art. 66, Décr. 30 mars 1808, et 404, C.P.C., est laissée à l'appréciation des magistrats (V., en ce sens, Pigeau, *Comment.*, t. 1, p. 700; Chauveau, *Lois de la procéd.*, quest. 1472, et *Comment. du Tarif*, 2e édit., n° 2057; Rodière, *Procéd. civ.*, t. 2, p. 261; Bonnier, *Eléments de procéd. civ.*, t. 1, n° 1304). —Toutefois, M. Chauveau (*Lois de la procéd.*, quest. cit.) en-

seigne, avec la Cour de Douai (arrêt du 7 déc. 1825 : *J. Av.*, t. 31 [1826], p. 65), que le pouvoir discrétionnaire des tribunaux ne doit être admis qu'avec une certaine mesure, qu'on ne doit regarder comme sommaires que les causes qui sont nécessairement urgentes par leur nature, et qu'un motif d'urgence accidentel et accessoire ne suffirait pas pour faire réputer l'affaire sommaire.

Dans l'espèce, l'affaire étant rangée dans la classe des affaires ordinaires, l'enquête, à laquelle elle a donné lieu, a été valablement faite devant un juge-commissaire. Mais, quand l'affaire est sommaire, le tribunal ne peut renvoyer les parties à procéder à l'enquête devant un juge-commissaire, à peine de nullité du jugement : c'est ce qui a été formellement décidé par arrêt de la Cour de cassation (ch. civ.) du 23 juin 1863 (*Caligny et Le Bourgeois C. Marmion*).

« Attendu, —portent les motifs de cet arrêt,—que, suivant l'art. 407, C.P.C., lorsqu'il y a lieu à enquête en matière sommaire, les témoins doivent être entendus, non point comme en matière ordinaire devant un juge-commissaire, aux termes de l'art. 256 dudit Code, mais devant le tribunal et à l'audience; que cette disposition de l'art. 407, qui a pour but d'assurer la prompte expédition des affaires et de réduire les frais, tient à l'ordre des juridictions, et, à ce titre, emporte, quoique la peine de nullité n'y soit pas énoncée, la nullité du jugement qui y a contrevenu, ainsi que de l'enquête qui a été faite en exécution de ce jugement, et des décisions qui peuvent avoir été la suite de ce jugement et de cette enquête. »

La Cour de cassation s'était déjà prononcée dans le même sens par arrêts des 1er août 1832 (*J. Av.*, t. 45 [1833], p. 611) et 29 déc. 1851 (t. 79 [1854], art. 1804, p. 321).

Par l'arrêt précité du 23 juin 1863, la Cour de cassation a également décidé que la sommation faite à son adversaire par la partie contre laquelle l'enquête a été ordonnée, d'avoir à lui signifier le jugement contre lequel elle se réserve expressément de se pourvoir en cassation, et que le fait de la comparution de cette même partie à l'enquête irrégulièrement ordonnée, lorsque cette comparution est postérieure au recours, ne constituent pas une fin de non-recevoir opposable à ce recours : il n'y a pas là une exécution volontaire du jugement.

Au contraire, la partie qui, avant qu'aucun recours ait été formé, comparaît à une enquête en matière sommaire, faite devant un juge-commissaire, se rend par là non recevable à attaquer plus tard en cassation le jugement par lequel cette enquête a été prescrite, encore bien que, dans l'exploit de dénonciation de ses témoins à l'adversaire, elle ait fait réserve

de se pourvoir (Cass. 29 déc. 1851 [arrêt cité ci-dessus].—V. aussi, en ce sens, Chauveau, observations sur ce dernier arrêt et sur celui du 1er août 1832, et *Lois de la procéd.* et *Suppl.*, quest. 1479 *bis*). Si, en effet, l'art. 407, C.P.C., tient à l'ordre des juridictions, l'ordre public cependant n'y est pas intéressé ; la nullité du jugement qui a contrevnu à cette disposition n'a rien d'absolu ; elle peut toujours être couverte par l'exécution volontaire. AD. HAREL.

ART. 813. — CASSATION (ch. req.), 17 août 1865.

I. CONCLUSIONS, AVOCAT, PLAIDOIRIE, MOYEN, DÉCISION.
II. LITISPENDANCE, EXCEPTION, APPEL.

I. *La simple énonciation, dans la plaidoirie d'un avocat, d'un moyen* (*une exception de litispendance*) *dont il n'est pas fait un chef de conclusions, ne met pas le juge en demeure de prononcer sur ce moyen* (L. 20 avril 1810, art. 7 ; C.P.C., art. 141).

II. *Si l'exception de litispendance est recevable quoiqu'elle n'ait pas été proposée* in limine litis, *elle n'est cependant pas d'ordre public, et ne peut être utilement présentée pour la première fois en appel* (C.P.C., art. 171).

(Bouluguet *C.* Alazard).

Le 5 nov. 1863, jugement du tribunal de Bordeaux qui annule une transaction intervenue entre les parties comme ayant été arrachée par dol et violence, et, par suite, ordonne la restitution des sommes payées en exécution de cette transaction.

Appel de ce jugement par le sieur Bouluguet. — A l'audience, une exception de litispendance, fondée sur ce que le tribunal de la Seine était déjà saisi de la même contestation fut soulevée par l'avocat de l'appelant dans sa plaidoirie. — Il fut répondu à cette exception par un écrit signifié au nom du sieur Alazard, qui la soutint non recevable à défaut d'avoir été proposée *in limine litis*.—Enfin, le ministère public l'apprécia dans ses conclusions.

Le 1er août 1864, arrêt par lequel la Cour de Bordeaux dit n'y avoir lieu de statuer sur l'exception de litispendance :

« Attendu que cette exception, énoncée en plaidant, n'a point été proposée formellement, et que même Bouluguet n'a pris à cet égard aucunes conclusions ni devant le tribunal ni devant la Cour. »

Pourvoi en cassation par le sieur Bouluguet pour violation de l'art. 171, C.P.C. — Il est vrai, a-t-on dit à l'appui du pourvoi, que l'exception de litispendance n'a été soulevée

que dans la plaidoirie de l'avocat; mais, à ce moment, cet avocat était assisté de l'avoué de la partie; or, lorsqu'il est assisté de l'avoué, l'avocat est le représentant de la partie au point que si, dans ces conditions, il faisait un aveu, cet aveu aurait la même valeur que s'il émanait de la partie elle-même. D'ailleurs, l'avoué de l'intimé n'a pas demandé que l'exception fût tenue pour non avenue à défaut de conclusions écrites; il s'est borné à soutenir qu'elle devait être écartée comme n'ayant pas été proposée *in limine litis*. Or, ce n'était pas à la Cour à soulever d'office un moyen que l'avoué de l'intimé n'avait pas jugé à propos d'opposer. Au surplus, s'il est vrai que l'exception de litispendance ne doive pas, comme l'incompétence *ratione materiæ*, être soulevée d'office par le juge, il est certain du moins que cette exception intéresse à un trop haut degré la bonne administration de la justice, pour qu'il n'y ait pas nécessité de l'apprécier, dès qu'elle est proposée, quelle que soit d'ailleurs la forme et même l'irrégularité de la réclamation faite à cet égard.

ARRÊT.

La Cour; — Sur le premier moyen : — Attendu que, nonobstant la formule de l'arrêt attaqué, *qu'il n'y a lieu de statuer sur l'exception de litispendance*, la Cour impériale prononce réellement sur cette exception et la repousse, puisqu'après avoir annulé la transaction du 10 mai 1862, au lieu de renvoyer les parties devant le tribunal de la Seine, déjà saisi, pour être procédé à l'apurement des comptes, la Cour retient la cause et nomme des experts, sur le rapport desquels il sera ultérieurement statué par elle; — Attendu, d'autre part, que, pour écarter l'exception de litispendance ou ne point s'y arrêter, l'arrêt attaqué se fonde sur ce que cette exception, *énoncée en plaidant*, n'a point été proposée formellement, et que même *il n'a été pris*, à cet égard, pour Bouluguet, *aucune conclusion, soit devant le tribunal, soit devant la Cour*; — Que, par ces expressions, l'arrêt attaqué n'entend pas évidemment contester à l'avocat, assisté de l'avoué, le droit de prendre à la barre des conclusions que l'avoué fait siennes par sa présence et son approbation tacite; que, de l'opposition entre les mots : exception *énoncée en plaidant*, et ceux-ci : *aucune conclusion n'a été prise*, soit devant le tribunal, soit devant la Cour, il résulte, avec évidence, que la Cour impériale a entendu déclarer qu'il n'avait été pris de conclusions ni par l'avocat ni par l'avoué sur la question de litispendance; — Attendu que la simple énonciation, en plaidant, d'un moyen dont la partie ne fait pas un chef de conclusion, ne peut mettre le juge en demeure de prononcer; — Attendu, au surplus, que si l'exception de litispendance n'est pas de celles qui doivent être proposées *in limine litis*, elle n'est pas non plus d'ordre public, et ne peut être utilement présentée pour la première fois en

appel ; d'où il suit qu'en constatant que cette exception n'avait pas été présentée en première instance, l'arrêt attaqué en a suffisamment motivé le rejet ; — ... Rejette, etc.

MM. Bonjean, prés. ; de Peyramont, rapp. ; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.) ; Bosviel, av.

OBSERVATIONS. — I. La première solution est conforme à un précédent arrêt de la Cour de cassation du 4 déc. 1837 (*J. Pal.*, 1840, t. 2, p. 431). Il résulte, en effet, de cet arrêt que, lorsqu'un moyen n'a été formulé dans aucunes conclusions et a été énoncé dans la plaidoirie seulement, il ne peut être considéré comme un point de droit sur lequel les juges soient tenus de statuer. — Les juges ne sont obligés de prononcer et de donner des motifs que sur les moyens qui ont fait l'objet de conclusions précises et spéciales (V. Chauveau, *Suppl.* aux *Lois de la procéd.*, quest. 595, 5°). — Toutefois, dans l'espèce de l'arrêt rapporté ci-dessus, il est à remarquer que, si l'exception de litispendance n'avait été soulevée que par l'avocat dans sa plaidoirie et n'avait pas été formulée dans des conclusions signées de l'avoué, l'avocat, lors de sa plaidoirie, paraît avoir été assisté de l'avoué, que l'adversaire a répondu à ce moyen par un écrit signifié, et que le ministère public l'a apprécié dans ses conclusions. Ces circonstances donnaient, évidemment, à l'exception de litispendance une place importante au débat. Mais la Cour de cassation n'a pas cru devoir y avoir égard, en considérant qu'il résultait de l'arrêt attaqué la constatation qu'il n'avait été pris de conclusions ni par l'avocat ni par l'avoué sur la question de litispendance, et qu'il n'y avait eu sur ce point qu'une simple énonciation dans la plaidoirie. Or, à ce point de vue, la solution admise par l'arrêt que nous rapportons nous semble exempte de toute critique.

II. Sur la question de savoir si l'exception de litispendance doit être proposée *in limine litis*, avant toutes exceptions et défenses, V. Cass. 18 juill. 1859 (*J. Av.*, t. 86 [1861], art. 151, p. 216), et nos observations sur cet arrêt.—Du reste, il est certain que cette exception n'est pas d'ordre public, ne présentant pas les caractères de l'incompétence à raison de la matière, et qu'elle ne peut être proposée pour la première fois en appel. V. aussi à cet égard nos observations sur l'arrêt de la Cour de cassation du 18 juill. 1859. AD. H.

ART. 814.—CASSATION (ch. civ.), 23 août 1865.

JUGEMENT PAR DÉFAUT,—MATIÈRE COMMERCIALE, CONCLUSIONS AU FOND, DÉFAUT FAUTE DE PLAIDER,— OPPOSITION, DÉLAI, — AUGMENTATION A RAISON DES DISTANCES,—HUISSIER COMMIS, SIGNIFICATION.

Le jugement d'un tribunal de commerce rendu après qu'un agréé, qui, porteur d'un mandat régulier, avait comparu pour le défendeur, demandé plusieurs remises de la cause et même conclu au fond, a cessé de se présenter, doit être réputé par défaut faute de plaider (C.P.C., art. 157 et 158).

L'opposition à un jugement par défaut faute de plaider, rendu par un tribunal de commerce, doit être formée dans la huitaine de la signification (C.P.C., art. 436; C. Comm., art. 643).

Ce délai de huitaine n'est pas susceptible d'augmentation à raison des distances (C.P.C., art. 1033).

Il n'y a pas lieu non plus de commettre un huissier pour la signification d'un jugement rendu en matière commerciale par défaut faute de plaider (C.P.C., art. 156; C. Comm., art. 643).

(Chassenoix-Morange *C.* Burguiez).

Le sieur Burguiez a formé contre les époux Chassenoix-Morange devant le tribunal de commerce de Clermont-Ferrand une demande en nullité de la vente d'un cheval et en condamnation par corps à la restitution du prix, avec dommages-intérêts.—Le 23 avril 1863, mise au rôle de la cause. — Aux audiences suivantes, le sieur Petitet, agréé, porteur d'un mandat régulier, s'est présenté pour les défendeurs, a demandé plusieurs remises qui lui ont été successivement accordées, et a conclu au rejet de la demande. — Le 22 mai 1863, réappel de l'affaire qui avait été placée au rôle des causes contradictoires, et jugement par défaut faute de plaider qui condamne les époux Chassenoix-Morange à restituer au demandeur, le sieur Burguiez, le prix de la vente du cheval et en outre en 400 fr. de dommages-intérêts, le tout par corps; le jugement contient commission d'un huissier, mais seulement pour la signification relative à la contrainte par corps.—Le 18 juin 1863, signification de ce jugement aux défendeurs qui y ont formé opposition le 1er juillet suivant.— Le sieur Burguiez a prétendu que cette opposition était non recevable comme tardive, s'agissant d'une opposition à un jugement par défaut faute de plaider, laquelle ne pouvait être formée que dans le délai de huitaine.

Le 31 juill. 1863, jugement qui accueille cette exception par les motifs suivants :

« Attendu qu'il résulte de l'art. 643, C. Comm., modifiant l'art.

436, C.P.C., que les art. 156, 158 et 159, même Code, sont applicables aux jugements par défaut rendus par les tribunaux de commerce ; que cette modification n'ayant atteint l'art. 436 qu'en ce qui concerne les jugements par défaut faute de comparaître, il s'ensuit qu'il est resté en vigueur pour ce qui est relatif aux jugements par défaut faute de plaider ;—Attendu que cette doctrine est généralement admise, qu'elle est consacrée par de nombreux arrêts, et qu'elle se fonde avec juste raison sur le motif que, les défendeurs ayant déjà comparu, il n'y a plus incertitude s'ils ont reçu l'assignation, et que, dès lors, il y a inutilité de prolonger les délais ; — Attendu que le délai pour former opposition est de huitaine fixe et qu'il ne peut être augmenté par le délai des distances, qui n'a d'effet que pour la comparution ;—Que, dès lors, le moyen invoqué à cet égard doit être rejeté;—Attendu qu'il en est de même de celui tiré du défaut de commission d'huissier ; qu'il n'y a pas lieu de commettre un huissier pour signifier un jugement par défaut faute de plaider, qui est une sorte de jugement contradictoire, puisque les défendeurs ont comparu et qu'ils ont refusé de se défendre ; qu'il suffit qu'il y ait commission d'huissier pour la signification de la contrainte par corps, conformément à l'art. 780, C.P.C. ; que, dès lors, l'opposition des époux Chassenoix-Morange n'est plus recevable. »

Pourvoi en cassation par les époux Chassenoix-Morange : 1° pour violation des art. 149, 434 et suiv., 157 et 158, C.P.C., violation des art. 421, C.P.C., et 627, C. Comm., et du principe du droit de défense ; — 2° pour violation des art. 435, 156 et suiv., et 1033, C.P.C.

ARRÊT (*après délib. en ch. du cons.*).

LA COUR ; — Sur les deux moyens : — Attendu, en droit, qu'aux terme de l'art. 436, C.P.C., et en principe général, l'opposition aux jugements que rendent par défaut les tribunaux de commerce n'est plus recevable après la huitaine de leur signification ; que, si cet article a été modifié par l'art. 643, C. Comm., lorsqu'il s'agit des jugements par défaut faute de comparaître en personne ou par mandataire, il reste en vigueur à l'égard des jugements faute de plaider ; — Attendu qu'il est constaté, en fait, par le jugement attaqué, que c'était en vertu d'une procuration datée et enregistrée, que l'agréé Petitet comparaissait dans leur procès avec Burguiez, devant le tribunal de commerce de Clermont-Ferrand, comme mandataire des époux Chassenoix-Morange, et qu'il y avait déjà, en cette qualité, demandé des remises et même conclu au fond lorsqu'il cessa de se présenter pour faire valoir ses moyens de défense ; que, rendu dans ces circonstances, le jugement par défaut du 22 mai ne pouvait être considéré que comme un jugement par défaut faute de plaider, dont l'op-

position n'était plus recevable après la huitaine de sa signification ;— Attendu qu'étant reconnu que ce jugement avait le caractère légal d'un jugement par défaut faute de plaider, il n'y avait lieu de commettre un huissier pour en faire la signification, et que, d'un autre côté, l'opposition dont il était susceptible n'ayant pu être formée que dans le délai de huitaine fixé, ce délai ne devait pas être augmenté à raison des distances ; — De tout quoi il résulte qu'en déclarant non recevable comme tardive, dans les circonstances de la cause, l'opposition des époux Chassenoix-Morange au jugement par défaut du 22 mai 1863, le jugement attaqué, loin de violer les dispositions de cette loi, n'en a fait qu'une juste application ;—Rejette, etc.

MM. Pascalis, prés. ; Fauconneau-Dufresne, rapp. ; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.) ; Costa et Monod, av.

Observations.—Sur la première solution, V., dans le même sens, Metz, 14 mai 1857 , et Paris, 12 déc. 1857 (*J. Av.*, t. 84 [1859], art. 3180, p. 104), et la note.—Dans l'espèce de l'arrêt qui vient d'être rapporté, une difficulté sérieuse ne pouvait s'élever sur la nature du jugement par défaut, puisque des conclusions au fond avaient été prises et que le mandataire du défendeur n'a cessé de se présenter que lorsqu'il s'est agi de faire valoir les moyens de défense, c'est-à-dire de plaider.

La solution relative au délai dans lequel doit être formée l'opposition à un jugement commercial rendu par défaut faute de plaider, est celle qui a été le plus généralement adoptée par la jurisprudence. V. Chauveau, *Lois de la procéd.* et *Suppl.*, quest 1546, et les nombreuses décisions qui y sont citées. *Adde*, dans le même sens, Cass. (ch. civ.), 26 avril 1859 (1), aff. *Chemin de fer de la Méditerranée C. Montasuy et Chome.* Il suit de là que l'opposition est non recevable lorsqu'elle est formée après l'expiration de la huitaine de la signification (V. aussi, en ce sens, notre *Encyclopédie des Huissiers*, 2e édit., t. 5, vo *Jugement par défaut*, nos 266 et

(1) Cet arrêt est ainsi conçu :

La Cour ;—Attendu qu'aux termes de l'art. 436, C.P.C., et en principe général, l'opposition aux jugements rendus par les tribunaux de commerce n'est plus recevable après la huitaine du jour de la signification ; — Que la signification dont il s'agit dans cet article est nécessairement, lorsque le défendeur a comparu en personne ou par un mandataire, et qu'il a seulement été condamné par défaut faute de plaider, celle qui est faite à la partie, puisque, d'une part, elle a eu connaissance du jugement, par suite de sa comparution, et que, de l'autre, le mandataire qui avait comparu pour elle n'avait pas, à moins d'un pouvoir spécial à cet effet, caractère légal pour recevoir cette signification ; — Que l'opposition au jugement rendu, le 4 août 1857, à défaut de plaider, contre la compagnie du chemin de fer de la Méditerranée, comparante, n'était donc recevable que dans la huitaine de la signification faite à cette compagnie ; — Rejette, etc.

suiv.). La signification qui fait courir le délai de huitaine est celle qui est faite à la partie elle-même; il n'est pas nécessaire que le jugement soit signifié à l'agréé ou au mandataire du défaillant (arrêt précité de la Cour de cassation du 26 avril 1859). Jugé de même que la signification d'un jugement commercial, rendu par défaut faute de plaider, n'a pas besoin d'être faite au mandataire du défaillant pour faire courir le délai de l'appel contre ce jugement (Metz, 14 mai 1857 : *J. Av.*, t. 84 [1859], art. 3180, p. 104).

Quant à la solution d'après laquelle le délai de huitaine accordé pour former opposition au jugement commercial rendu par défaut faute de plaider ne doit pas être augmenté à raison des distances, elle est conforme à l'opinion émise par les auteurs, pour le cas où il s'agit du délai de l'opposition à un jugement par défaut, faute de plaider, rendu en matière civile. V. Carré et Chauveau, *Lois de la procéd.*, quest. 652 et 3410; Boncenne, *Théorie de la procéd. civ.*, t. 3, p. 138. Mais si le dernier jour du délai de huitaine est un jour férié, l'opposition peut être valablement formée le lendemain. V. Poitiers, 11 août 1863 (*J. Av.*, t. 90 [1865], art. 709, p. 360), et la note.

Enfin, sur la dernière solution, V., en sens contraire, Trib. civ. de Carpentras [motifs], 30 juill. 1850 (*J. Av.*, t. 76 [1851], art. 1044, p. 209); Thomine-Desmazures, *Comment. du Code de proc.*, t. 1er, p. 656; Chauveau, *Lois de la procéd.*, sur l'art. 435; Orillard, *Compét. et procéd. des trib. de comm.*, p. 777, note, et p. 778, n° 885; notre *Encyclopédie des Huissiers*, 2e édit., t. 4, v° *Huissier commis*, n° 25, et t. 5, v° *Jugement par défaut*, n° 78. Cette opinion s'appuie sur les termes de l'art. 435, C. P. C., qui prescrit, de la manière la plus générale et sans distinction, la signification par huissier commis des jugements par défaut rendus en matière commerciale, et sur ce que, ces jugements pouvant être exécutés un jour après leur signification, il importe de prendre toutes les mesures destinées à s'assurer d'une signification bien réelle. AD. H.

ART. 815. — PROCÉDURE CIVILE, RÉFORMES.

Considérations sur quelques essais de réforme de la procédure civile [suite] (1).

III.

Un légiste qui a porté dans l'étude de la procédure les observations d'une pratique judicieuse, et dont les disciples

(1) V. *suprà*, art. 801, p. 111.

sont devenus rares aujourd'hui (1), M. Pigeau, voyait Montesquieu à ce point de vue, c'est-à-dire comme un défenseur des formalités judiciaires. Un ouvrage de M. Pigeau, imprimé en 1779, place en effet Montesquieu parmi ces publicistes de premier ordre qui ont le mieux compris l'importance des institutions juridiques. M. Pigeau mettait aussi lui-même son expérience au service de cette cause, et ses paroles ont une certaine énergie : « C'est par la procédure, disait-il (2), que « les lois communiquent leurs secours aux opprimés qui les « réclament. Sauvegarde de nos propriétés, de notre vie, « de notre honneur, de notre liberté, c'est elle qui les garan- « tit des attentats de l'homme de mauvaise foi. C'est par elle « que le dernier de l'État obtient justice même contre le « souverain, lorsque, contre son intention, ceux qui sou- « tiennent ses droits les étendent trop loin ; c'est par elle, « en un mot, que l'on oppose au despotisme une barrière qui « l'empêche de renverser l'empire des lois. » Et M. Pigeau est frappé de ce passage de Montesquieu : « Lorsqu'un pouvoir « se rend plus absolu, il songe à simplifier les lois. On com- « mence, dans cet état, à être plus frappé des inconvénients « particuliers que de la liberté des sujets, dont on ne se sou- « cie point du tout (3). »

Puisque nous sommes à considérer les impressions d'hommes de cette expérience, il faut encore nommer d'Aguesseau, qui voyait aussi dans la procédure l'art indispensable de faire apparaître la vérité. « La vérité n'est plus une, pour ainsi dire, « ce sont ses expressions ; elle est obligée de se multiplier « par une infinité de distinctions pour se défendre contre les « artifices non moins infinis de l'erreur, et, dans ce combat « perpétuel de l'homme contre la loi, et de la loi contre « l'homme, la multitude des règles n'est pas moins l'effet « nécessaire que la preuve sensible de notre dérègle- « ment (4). »

En solennisant ainsi la nécessité des formes juridiques, d'Aguesseau avait évidemment à la pensée le code qui les régissait à son époque, alors surtout que les différences de caste, de biens, de priviléges, soumettaient les personnes et les choses à une plus grande diversité de règles.

Un autre publiciste, qui paraît peu préoccupé de tendances réformatrices, Domat (5), défendait au point de vue d'un moraliste chagrin ces mêmes formalités. Il semble même admet-

---

(1) M. Pigeau. Il enseignait à Paris en 1813.
(2) P. 28, sur la procédure suivie au Châtelet de Paris.
(3) *Esprit des lois*, liv. VI, chap. 2.
(4) D'Aguesseau, 13e mercuriale.
(5) *Le Droit public*, liv. IV.

tre que, dans bien des affaires importantes, la passion du plaideur a besoin d'être retenue, et il donne ainsi la raison d'être « de ces épines sur une voie où les démarches de la « plupart sont des mouvements d'avarice, d'ambition, de « haine, de vengeance, et des autres passions, et où ils ne se « conduisent que d'une manière proportionnée à ces mou- « vements qui engagent au mensonge, à la calomnie, aux « chicanes et à toutes les injustices qu'on voit se multiplier « dans les procès »

« Les passions des parties, ajoute-t-il, ne sont pas la seule « cause d'un si grand mal. Si elles sont la première cause..., « il s'y en mêle d'autres qui sont comme les mains qui ré- « pandent sur les plaideurs divers maux pour la punition de « ceux qui les méritent et pour l'exercice de ceux qui les « tournent en un bon usage. »

BACHELERY, avoué à Mayenne.

(*La suite prochainement.*)

ART. 816. — ORDRE JUDICIAIRE, SOMMATION DE PRODUIRE, HUISSIER COMMIS, ORDONNANCE DU JUGE, ENREGISTREMENT PRÉALABLE.

« *L'huissier, commis par ordonnance du juge* (L. 21 mai 1858, art. 752) *à l'effet de sommer les créanciers inscrits de produire, commet-il une contravention à l'art.* 41 *de la loi du* 22 *frim. an* VII, *lorsqu'il fait ces sommations avant l'enregistrement de l'ordonnance?* (1)

« Nous avons dit à l'art. 16893, § 10, que l'ordonnance du juge devait être enregistrée dans les vingt jours de sa date; l'administration a adopté cette opinion, et à l'objection tirée de ce que cette ordonnance ne devait être ni levée ni signifiée, elle a répondu, notamment par une solution du 31 août 1865, que l'art. 134 du décret du 16 fév. 1807 (tarif civil) renferme une disposition analogue à l'art. 752, C. P. C., en ce qui concerne le procès-verbal du juge-commissaire, ce qui n'a pas empêché de reconnaître que ce procès-verbal était de sa nature sujet à l'enregistrement sur la minute dans les vingt jours (Instr. 436, § 60). De ce que l'ordonnance rendue conformément à l'art. 752 doit être enregistrée, et de ce qu'il n'existe à cet égard aucune dérogation à l'art. 41 de la loi de frimaire, il suit que l'huissier ne peut, sans contravention, faire les sommations prescrites avant l'enregistrement de l'ordonnance. On objecte, il est vrai, que l'huissier commis n'a

---

(1) Nous empruntons cette question et la solution qui lui a été donnée au *Journal de l'enregistrement et des domaines*, 1866, n° 2423, art. 18,421 (p. 110).

aucun élément qui puisse le mettre à même de vérifier si le greffier a soumis l'ordonnance à la formalité ; que les sommations de produire doivent être rédigées par l'avoué poursuivant, à qui incombent toutes les démarches relatives à la procédure de l'ordre. Ces objections ne sont pas fondées ; l'huissier peut parfaitement s'assurer au greffe de l'enregistrement de l'ordonnance, et la loi, en interdisant à un officier public d'agir en vertu d'un acte public non enregistré, ne lui a pas permis de se décharger de sa responsabilité en établissant que les actes faits en conséquence auraient été préparés par d'autres que par lui. Il est vrai qu'il résultera une très-grande gêne de cette circonstance que la sommation de produire doit être signifiée dans la huitaine (C. P. C., art. 753), tandis que le greffier a vingt jours pour soumettre l'ordonnance à la formalité. Mais les greffiers manqueraient à leurs devoirs s'ils voulaient user du délai de vingt jours, et retarder ainsi la procédure d'ordre à laquelle le législateur a voulu imprimer toute la célérité possible, et il n'est pas admissible que, les fonds nécessaires ayant été consignés immédiatement entre leurs mains, ils réclament tout le délai que la loi leur impartit pour l'enregistrement des actes judiciaires en général. Ainsi, en présence de la disposition absolue de l'art. 41 (disposition dont nous réclamons d'ailleurs la modification, en ce qu'elle est beaucoup plus rigoureuse qu'utile), et par cette considération que l'administration n'a pas encore, à notre connaissance, établi d'exceptions pour le cas qui nous occupe, nous pensons que l'huissier a encouru l'amende. »

ART. 817.—CHAMBÉRY (1re ch.), 5 décembre 1865.

DÉLAIS, MATIÈRE CIVILE ET COMMERCIALE, JOUR FÉRIÉ, JUGEMENT PAR DÉFAUT, OPPOSITION, DÉLAI DE HUITAINE.

La disposition de l'art. 1033, *C.P.C., modifié par la loi du* 3 *mai* 1862, *portant que si le dernier jour du délai est un jour férié, ce délai est prorogé au lendemain, est applicable à tous les délais accordés par les lois civiles et commerciales, même à ceux où l'on doit compter le jour de la signification et de l'échéance ou qui ne sont pas susceptibles d'augmentation à raison des distances.*

Spécialement, elle s'applique au délai de huitaine dans lequel doit être formée l'opposition à un jugement par défaut rendu contre une partie ayant un avoué (C.P.C., art. 157).

(Padey).—ARRÊT.

LA COUR ; — Sur la fin de non-recevoir : — Attendu que la loi du

3 mai 1862, en modifiant l'art. 1033, C.P.C., y a ajouté cette disposition finale, que si le dernier jour du délai est un jour férié, le délai sera prorogé au lendemain ; — Attendu que cette disposition, complétement indépendante de celles qui la précèdent, est générale et applicable à toute espèce de délais accordés par les lois civiles et commerciales, sans distinction entre eux, que l'on doive ou non compter le jour de la signification et celui de l'échéance, et qu'ils soient ou non susceptibles de l'augmentation à raison des distances ; — Attendu, en effet, que l'on ne pourrait comprendre que le législateur eût accordé la prorogation au lendemain du jour férié, lorsqu'il s'agit d'un délai ordinaire de deux ou plusieurs mois, et qu'il l'eût refusée pour un délai exceptionnel de quelques jours seulement ; — Attendu que c'est surtout en vue des brefs délais que la disposition précitée a été introduite dans l'art. 1033 ; qu'elle était réclamée par la doctrine et par la jurisprudence, qui avaient dû admettre la prorogation au lendemain du jour férié, lorsqu'il s'agissait du délai d'un seul jour ; — Attendu que l'exposé des motifs et le rapport de la loi du 3 mai 1862 ne laissent aucun doute sur l'intention du législateur ; — Attendu qu'en l'espèce, le 27 août dernier, jour de l'expiration du délai de huitaine, dans lequel l'opposition doit être formée, aux termes de l'art. 157, C.P.C., était un jour férié ; — Qu'ainsi la fin de non-recevoir n'est pas fondée ; — ... Par ces motifs, sans s'arrêter à la fin de non-recevoir opposée par la défenderesse, etc.

MM. Dupasquier, prés. ; Diffre, av. gén. ; Robesson et Cousset fils, av.

NOTE. — Il semble, en effet, établi d'une manière constante que la disposition du dernier paragraphe de l'art. 1033, C. P. C., modifié par la loi du 3 mai 1862, est une disposition générale qui s'applique à toute espèce de délais. V. nos observations sur la loi du 3 mai 1862, n° 14 (*J. Av.*, t. 87 [1862], art. 266, p. 306). V. aussi, dans le même sens, Poitiers. 11 août 1863 (t. 90 [1865], art. 709, p. 360), et la note. V. également nos observations sur l'arrêt de la Cour de cassation du 23 août 1865, rapporté *suprà*, art. 814, p. 140.

ART. 818.— CASSATION (ch. civ.), 5 juillet 1865.

FAILLITE, CONCORDAT PAR ABANDON D'ACTIF, COMMISSAIRE, JUGEMENT, SYNDIC, CESSATION DE FONCTIONS, APPEL.

Le commissaire nommé par les créanciers pour l'exécution d'un concordat par abandon d'actif a qualité pour interjeter appel d'un jugement rendu au préjudice de la masse, alors représentée par le syndic de la faillite, qui, depuis, a cessé ses fonctions (C. Comm., art. 532 et 541 ; C.P.C., art. 443 ; L. 20 avril 1810, art. 7).

(Guichard C. Pagès). — ARRÊT.

LA COUR ; — Vu l'art. 7 de la loi du 20 avril 1810 : — Attendu que le jugement du 23 mai 1862 avait été rendu avec Isbert, syndic au concordat par abandon d'actif de la société Galliet, Plon et comp., représentant à ce titre la masse des créanciers ; — Que Guichard a interjeté appel de ce jugement, en se qualifiant de commissaire au même concordat, ayant succédé en cette qualité au droit que le syndic Isbert avait exercé en première instance ; — Que Guichard ne pouvait dès lors être considéré comme étranger au jugement que s'il n'avait pas eu la qualité qu'il s'attribuait ; que, sur ce point, l'arrêt attaqué garde le plus complet silence ; — D'où il suit qu'en déclarant non recevable l'appel dudit Guichard par le seul motif qu'il n'avait pas été partie au jugement, motif sans aucun rapport avec les conclusions dudit appel, la Cour impériale de Paris a violé l'article de loi ci-dessus visé ; — Casse, etc.

MM. Pascalis, prés. ; Glandaz, rapp. ; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.) ; Mimerel et Perrignet, av.

OBSERVATIONS. — Dans l'espèce, la Cour de Paris avait, par arrêt du 25 juill. 1863, rejeté comme non recevable l'appel formé par le commissaire au concordat : « Considérant, en fait, que Guichard ne figure pas au jugement dont il s'est rendu appelant. » Mais, si le commissaire au concordat ne figurait pas au jugement qu'il attaquait, la masse des créanciers était en cause ; elle se trouvait représentée par le syndic de la faillite, qui, depuis, a cessé ses fonctions. Or, la masse continue à être en cause, et, pour la suite de l'instance, elle est représentée par le mandataire légal qui a été substitué au syndic, et qui est désormais chargé de faire dans son intérêt les actes auxquels le syndic eût pu lui-même procéder. C'est ainsi que, dans la même affaire, par un précédent arrêt (10 fév. 1864), la Cour de cassation (ch. civ.), a décidé que le commissaire au concordat avait pu s'adjoindre, en tant que de besoin, au pourvoi en cassation formé par le syndic contre un jugement rendu au préjudice de la masse, quoiqu'il n'eût pas été partie à ce jugement. En s'adjoignant au pourvoi, le commissaire au concordat ne fait qu'agir, — est-il dit dans les motifs de cet arrêt, — dans l'intérêt de la masse, en vue de prévenir des difficultés ultérieures, et c'est, en réalité, cette masse qui est et demeure l'unique et véritable demanderesse en cassation. La Cour de cassation a conclu de là que, en pareil cas, il suffisait d'une seule consignation d'amende. Jugé, par application du même principe, que la signification d'un arrêt faite à un individu qualifié de syndic définitif n'en est pas moins valable, quoiqu'il ait perdu cette qualité, si, comme commissaire nommé par le concordat, il a continué

d'être le représentant, quant à l'instance, de la masse des créanciers, comme il l'avait été auparavant en sa qualité de syndic (Cass. [ch. civ.], 6 mai 1845 : *J. Pal.*, 1845, t. 2, p. 126). AD. H.

ART. 819. — TRIB. CIVIL DE NYONS, 21 mai 1864.

ORDRE JUDICIAIRE, AVOUÉS, SOMMATION DE PRODUIRE, DOMICILE ÉLU, SIGNIFICATION, DÉFAUT DE PRODUCTION, RESPONSABILITÉ.

L'avoué, nanti des pièces et du mandat d'un créancier inscrit pour le représenter à un ordre amiable, est responsable du défaut de production à l'ordre judiciaire, bien que la sommation de produire ne lui ait pas été remise (L. 21 mai 1858, art. 751).

L'avoué, qui a concouru à une tentative d'ordre amiable restée infructueuse, et qui, par suite de l'élection de domicile faite en son étude, a reçu une sommation de produire pour un créancier qui était représenté à la tentative d'ordre amiable par un de ses confrères, est responsable du défaut de production de la part de ce dernier, s'il ne justifie pas du renvoi de la sommation, à la partie elle-même, par lettre chargée.

(Dame Veux *C.* Faure et Moreau). — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; — Attendu qu'il est constaté en fait que Marie Coulet, femme judiciairement séparée de biens du sieur Veux, dûment autorisée de son mari, se présenta, accompagnée de M. Faure, son avoué, devant M. Borel, juge, à la tentative de règlement amiable pour la distribution du prix des biens expropriés à l'encontre de Jean-Baptiste Veux, son fils ; qu'elle lui remit les pièces établissant la créance et notamment le bordereau d'inscription de son hypothèque légale ; que cette tentative de règlement n'ayant pu aboutir, aux termes de l'art. 752, C.P.C., l'ordre judiciaire fut déclaré ouvert et des huissiers commis à l'effet de sommer les créanciers de produire ; — Attendu que M. Faure, nanti des pièces et du mandat de sa cliente, ne pouvait ignorer qu'elle avait fait élection de domicile dans son inscription en la personne et étude de Me Bonnet, alors avoué à Nyons, aujourd'hui représenté par Me Moreau, son successeur ; qu'il pouvait facilement s'assurer que la sommation prescrite par l'art. 753 avait été signifiée à ce domicile, et que, s'il ne l'a fait et s'il n'a pas produit en temps utile, il a à s'imputer un oubli regrettable qui le rend jusqu'à un certain point responsable envers la femme Coulet, dont les intérêts ont été lésés ; — Attendu que, de son côté, Me Moreau, s'étant trouvé lors du projet de règlement amiable pour le compte d'autres créanciers en présence de Me Faure et de la femme Coulet, savait parfaitement que

sa cliente avait fait choix d'un autre avoué et qu'il était de son devoir de remettre à son collègue la sommation signifiée à son domicile, ainsi que cela se fait tous les jours dans la pratique ; que vainement il allègue avoir écrit à Marie Coulet pour l'aviser ; que cette dernière affirme n'avoir reçu aucune lettre ; que, d'ailleurs, il ne peut dire l'avoir affranchie et encore moins opéré le chargement ; que, dès lors, il est incontestable qu'une part de responsabilité doit aussi lui incomber ; — Attendu que, par suite de son défaut de production en temps utile, Marie Coulet a été privée du gage que lui conférait son hypothèque légale sur les biens de Jean-Baptiste Veux, et qu'elle a perdu la somme de 610 fr. qui lui était due en reste de ses reprises dotales ; — Attendu que chacun est responsable du dommage causé à autrui non-seulement par son fait, mais encore par sa négligence ou imprudence (C. Nap., art. 1383) ; — Par ces motifs, déclare Mes Faure et Moreau, chacun pour moitié, responsables envers la femme Veux de la somme de 610 fr., pour laquelle elle n'a pu être allouée faute de production dans l'ordre ouvert ; en conséquence, condamne lesdits Faure et Moreau à payer chacun à ladite femme Veux la somme de 305 fr. avec intérêts à partir du 7 mai 1860 ; dit n'y avoir lieu à la solidarité demandée, et condamne en outre les défendeurs aux dépens.

Observations. — La responsabilité des officiers ministériels, surtout en matière d'ordre, ne saurait être méditée avec trop d'attention, à raison de la multiplicité des circonstances qui peuvent y donner lieu. On sait, en effet, qu'il est de principe, en droit, que l'officier ministériel, auquel sont transmises des pièces pour une affaire qui rentre dans son ministère, est obligé de contredire le mandat que lui confère cette transmission s'il ne veut pas l'accepter, que son silence joint à la réception des pièces constitue une présomption d'acceptation qu'il ne peut faire tomber que par la preuve de son refus, et enfin que, lorsque le mandant a prouvé, tout à la fois, le fait de l'envoi et celui de la réception des pièces, c'est à l'officier ministériel à prouver les faits constitutifs de son refus pour échapper aux conséquences de l'acceptation de son mandat. Ainsi l'a décidé la Cour de cassation, par arrêt du 18 fév. 1851 (*J. Av.*, t. 76 [1851], art. 1167, p. 560).

Il résulte de là que l'avoué qui reçoit au domicile élu en son étude *une lettre de convocation pour un ordre amiable, ou une sommation de produire à un ordre judiciaire*, doit immédiatement, ou bien se mettre en mesure de représenter et défendre les intérêts de la partie intéressée, ou bien lui faire connaître son refus d'accepter le mandat qui résulte pour lui de la réception de la lettre ou de la sommation de produire.

Mais comment un avoué peut-il manifester son refus d'ac-

cepter le mandat qui résulte pour lui de l'élection de domicile en son étude? On a essayé à cet égard de distinguer l'élection de domicile faite par l'avoué et celle faite par la partie à l'insu de ce dernier. Dans ce dernier cas, on a prétendu que l'avoué subissant un fait qu'il n'a pas provoqué et auquel il peut vouloir rester étranger, il n'est tenu à aucune manifestation contraire, ou du moins qu'il lui suffit de refuser la copie ; l'un et l'autre moyen ne laissent pas que d'offrir de graves dangers. L'abstention ou le refus compromettra également les intérêts du créancier qui aura fait l'élection de domicile. N'est-il pas à craindre, d'une part, que l'on reproche à l'avoué d'avoir amené par sa négligence l'anéantissement des droits qu'il était chargé de défendre par le fait même de sa désignation dans le bordereau d'inscription ; d'autre part, que l'on considère cette désignation comme constituant un mandat sur l'efficité duquel le créancier devait compter jusqu'à ce qu'il eût été informé de son refus ? ce qui ne saurait assurément résulter du silence de l'avoué dans le cas de réception de la copie, ni même de son refus de la recevoir. Le refus de la copie serait, il nous semble, un moyen d'autant plus perfide qu'il a été décidé, à l'occasion d'une sommation de produire au domicile élu, qu'aucune disposition de loi n'autorise la partie, objet d'un exploit, à refuser la copie de cet exploit. (Trib. civ. de la Seine, 2 août 1854 : *J. Av.*, t. 80 [1855], art. 2093, p. 246). V. cependant les observations critiques auxquelles cette décision a donné lieu. V. aussi sur ce point Chauveau, *Procéd. de l'ordre*, quest. 2554 *quinquies*.

Concluons donc de tout ce qui précède, et la doctrine est presque unanime à ce sujet, que les avoués ne sauraient prendre trop de soin pour mettre les créanciers en mesure de faire valoir leurs droits. Dans ce but, deux précautions sont recommandées : envoyer sous pli chargé la lettre ou la sommation, et garder, comme justification, copie de la lettre d'envoi et le bulletin de chargement (V. Chauveau, quest. 2554, *quinquies*). Et, si plus tard une partie encourt une déchéance, la responsabilité de l'avoué sera mise à couvert par la justification de la copie de la lettre d'envoi et du bulletin de chargement. La Cour de Paris s'est montrée, il est vrai, plus indulgente dans une espèce où l'élection de domicile avait eu lieu par la partie à l'insu d'un notaire ; elle a décidé, par arrêt du 18 juin 1855 (*J. Av.*, t. 80 [1855], art. 2172, p. 481), que le notaire ayant déclaré avoir confié à la poste la sommation de produire signifiée à son domicile, il ne pouvait suffire que le créancier nie avoir reçu cette sommation pour infirmer la déclaration du notaire. Cette solution ne saurait servir de règle, car de nombreux arrêts ont apporté depuis lors une plus grande rigueur dans les obligations des officiers ministériels. V. notre

Code des distributions et des ordres, p. 69, nos 61 et suiv., sur l'art. 753. Le jugement qui précède confirme en tout point nos appréciations à ce sujet. Dans l'espèce, le tribunal de Nyons s'est montré sévère, sans doute parce qu'il a considéré que le silence ou l'abstention de l'avoué pouvait être le résultat d'un sentiment de rivalité fâcheuse, d'un mécontentement motivé par le choix que la partie avait fait de son confrère pour le représenter dans les tentatives de l'ordre amiable.

Faut-il en dire autant de l'avoué qui, ayant représenté le créancier devant le juge-commissaire, s'abstiendra de produire pour son client dans l'ordre judiciaire? Ici, les circonstances devront, en thèse générale, jouer un grand rôle dans l'appréciation de la responsabilité qu'il y aura lieu de faire peser sur lui; mandataire officieux, puisque son concours n'est point légalement requis devant le magistrat chargé de procéder à un ordre amiable, et qu'il a même été, mais à tort, vivement contesté en principe comme nécessaire ou même utile, il nous semble qu'il faut ici tenir grand compte des considérations qui auront pu motiver son abstention; il pourra ne pas avoir été nanti de toutes les pièces de son client, et un sentiment de délicatesse, de réserve, peut ne pas lui laisser une liberté d'action suffisante pour dépouiller son confrère d'une clientèle qu'il ne veut point rechercher. Dans l'espèce que nous rapportons, le tribunal a pu penser qu'il n'y avait pas lieu de s'arrêter à de telles considérations, l'avoué ayant reçu de sa cliente toutes les pièces justificatives de sa créance.

J. AUDIER, juge d'instruction à Die (Drôme).

ART. 820. — CASSATION (ch. req.), 25 juillet 1865.

JUGEMENT OU ARRÊT, CONCLUSIONS SUBSIDIAIRES, PREUVE, DOL ET FRAUDE, REJET, MOTIFS.

Le rejet de conclusions subsidiaires tendant à être admis à la preuve qu'une quittance n'est pas sincère et que les fonds proviennent, non d'un tiers ayant remboursé le créancier, mais du débiteur lui-même, est suffisamment justifié par les motifs de l'arrêt portant que les allégations de dol et de fraude sont repoussées par les documents du procès (L. 20 avril 1810, art. 7; C.P.C., art. 141).

(Lagarde *C.* Laffon et autres).—ARRÊT.

LA COUR; ... — Sur le moyen tiré de la violation de l'art. 7 de la loi du 20 avril 1810 et de l'art. 1341, C. Nap. : — Attendu qu'à l'offre de prouver que la quittance du 3 août 1862 n'était pas sin-

cère et que les fonds provenaient, non de Laffon, mais du débiteur, l'arrêt attaqué (Toulouse, 11 juill. 1864) a suffisamment répondu en déclarant avec les premiers juges que la sincérité de la quittance du 3 août résulte de tous les éléments de la cause, et en ajoutant que les allégations de dol et de fraude, qui ne s'étaient pas produites en première instance, sont repoussées par tous les documents du procès ; — Rejette, etc.

MM. Bonjean, prés.; Boucly, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Costa, av.

ART. 821.—CASSATION (ch. req.), 22 janvier 1866.

OFFICE, CESSION, DONATION D'UNE PARTIE DU PRIX, ENREGISTREMENT, DROIT DE CESSION, DROIT DE DONATION.

L'acte par lequel le titulaire d'un office (spécialement, un avoué) cède cet office à son fils moyennant un prix déterminé et lui fait donation d'une partie de ce prix contient deux dispositions distinctes passibles, l'une du droit de cession sur la totalité du prix, l'autre du droit de donation sur la somme donnée (L. 22 frim. an VII, art. 11 ; L. 25 juin 1841, art. 8).

(Vericel *C.* Enregistrement).

Ainsi jugé sur le pourvoi en cassation formé par les sieurs Vericel, père et fils, contre le jugement du tribunal civil de Lyon du 13 juill. 1864, rapporté *J. Av.*, t. 90 [1865], art. 593, p. 42, pour violation de l'art. 8 de la loi du 25 juin 1841 et fausse application de la loi du 22 frim. an VII.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu qu'en constatant dans l'acte qui lui était soumis l'existence de deux dispositions distinctes : une vente d'office et une donation d'une partie du prix, et en en tirant la conséquence que chaque disposition devait être soumise à une perception fiscale et donner lieu au droit proportionnel, le jugement attaqué, loin d'avoir violé les lois invoquées, en a fait une saine application ;—Rejette, etc.

MM. Bonjean, prés.; Dumolin, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Michaux-Bellaire, av.

NOTE.—V., dans le même sens, le jugement du tribunal civil de Lyon du 13 juill. 1864, objet du pourvoi sur lequel est intervenu l'arrêt qui précède, et nos observations sur ce jugement.

ART. 822.—CASSATION (ch. civ.), 10 mai 1865.

JUSTICE DE PAIX, CHEMIN COMMUNAL, RÉPARATION, TIERS, PROPRIÉTAIRE RIVERAIN, DOMMAGES-INTÉRÊTS, COMPÉTENCE.

Le juge de paix est compétent pour connaître de la demande en dommages-intérêts formée par le propriétaire riverain d'un chemin communal, à raison du préjudice que lui ont causé des travaux exécutés par un tiers sur ce chemin, encore bien que le défendeur excipe du droit de propriété de la commune sur le chemin dont il s'agit, si d'ailleurs ce droit n'est pas contesté par le demandeur qui n'élève aucune prétention sur le sol du chemin (L. 25 mai 1838, art. 1 et 5, n° 1).

(Jordany *C.* Autran).—ARRÊT.

LA COUR ; — Vu l'art. 1 et l'art. 5, n° 1, de la loi du 25 mai 1838 : — Attendu qu'il résulte de la disposition de ces articles que les juges de paix connaissent de toutes les actions purement personnelles ou mobilières, ainsi que des actions pour dommages faits aux champs, fruits et récoltes, soit par l'homme, soit par les animaux, et qu'il n'y a exception à cette dernière règle de compétence que lorsque les droits de propriété ou de servitude sont contestés ; — Attendu, dans l'espèce, que le demandeur Jordany avait assigné le défendeur Autran devant le juge de paix du canton de Grasse, aux fins d'obtenir condamnation en 100 fr. de dommages-intérêts, à raison du préjudice à lui causé par l'effet de travaux exécutés par ce dernier sur le chemin dont la propriété avait été reconnue en faveur de la commune par l'arrêt du 18 déc. 1861 ; qu'il résulte de la citation que le demandeur se plaignait, non point de la réparation du chemin considérée en elle même, mais uniquement du dommage dont cette réparation avait été l'occasion et la cause quant à la propriété qu'il possède le long du chemin ; que, dans ces termes, l'action formée par le demandeur était purement personnelle, et, à ce titre, rentrait, d'après l'art. 1 de la loi du 25 mai 1838, dans la compétence du juge de paix ; — Attendu que le jugement attaqué (trib. civ. de Grasse, 21 juill. 1862) oppose en vain que le défendeur, en excipant du droit de la commune sur le chemin, avait en cela élevé une contestation d'où résultait l'incompétence du juge de paix, par application de l'art. 5, n° 1, de la loi du 25 mai 1838; que si, comme habitant de la commune de Grasse, le défendeur a, en effet, excipé des droits de la commune sur la propriété du chemin, ces droits du moins n'ont été ni contestés, ni même discutés par le demandeur ; que ce dernier n'alléguait en aucune manière qu'il fût propriétaire du sol sur lequel Autran avait fait des travaux ; qu'il se bornait à soutenir que ces travaux avaient eu pour résultat l'élargissement du chemin, l'ébranlement de murs de clôture, le défoncement de terrains, le déversement des eaux, la projection d'éclats de pierre,

et, par là, avaient causé aux terres voisines un dommage dont le défendeur devait réparation ; qu'ainsi, même en supposant qu'il se fût agi, dans l'espèce, d'une action pour dommages aux champs, ce n'eût pas été le cas de l'exception à la règle de compétence qui attribue au juge de paix la connaissance et le jugement de ces actions ; — D'où suit qu'en décidant le contraire, et, par suite, en infirmant la décision par laquelle le juge de paix du canton de Grasse s'était déclaré compétent, le jugement attaqué a expressément violé les dispositions des articles de loi ci-dessus visés ; — Casse, etc.

MM. Pascalis, prés.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Mazeau et Nourrit, av.

ART. 823.—METZ, 30 avril 1863 [§ I],
et GRENOBLE (4e ch.), 17 juin 1865 [§ II].

SAISIE IMMOBILIÈRE, LOYERS, DÉLÉGATION ANTICIPÉE, TRANSCRIPTION.

La délégation des loyers à échoir d'un immeuble hypothéqué, faite par le débiteur à un tiers, cesse d'être opposable aux créanciers inscrits pour les loyers échus depuis la transcription de la saisie de cet immeuble [§§ I et II] (C.P.C., art. 685.)

Il en est ainsi même dans le cas où la délégation, portant sur moins de trois années de loyers, n'est pas assujettie à la transcription [§ II] (L. 23 mars 1855, art. 2).

§ I. — (Cahart *C.* Paris). — ARRÊT [Metz, 30 avril 1863].

LA COUR ; — En ce qui touche les parties de loyers échues depuis la transcription de la saisie : — Attendu que Paris est créancier des mariés de Laborderie par acte obligatoire des 20 et 22 nov. 1858, et qu'il a pris inscription hypothécaire le 29 du même mois ; — Attendu que la saisie immobilière pratiquée à sa requête contre ses débiteurs a procédé en vertu de ce titre et a été transcrite le 17 août 1861 ; — Attendu que la cession qui sert de base aux poursuites de la demoiselle Cahart n'est intervenue qu'au mois de juin 1861, c'est-à-dire longtemps après l'inscription hypothécaire de Paris ; que, par conséquent, elle ne saurait prévaloir contre le droit de ce dernier ; — Attendu qu'en effet, aux termes de l'art. 685, C. P. C., les loyers et fermages sont immobilisés à partir de la transcription de la saisie, pour être distribués avec le prix de l'immeuble ; — Attendu qu'il résulte de ces dispositions que le droit réel du créancier, au moment où il se manifeste par l'inscription hypothécaire, saisit non-seulement l'immeuble hypothéqué, mais encore les fruits que cet immeuble doit produire postérieurement à l'époque indiquée par la loi ; qu'on ne serait pas fondé à soutenir que ce droit ne prend naissance qu'au moment de la transcription de la saisie ; qu'il existe au contraire, *ab*

initio, avec un caractère éventuel, et qu'il ne peut dépendre du débiteur de l'infirmer par des actes ultérieurs, la transcription de la saisie étant, dans ce cas, la condition dont l'accomplissement réalise d'une manière définitive le but de l'obligation, et dont l'effet remonte au jour du contrat ; — Attendu que s'il pouvait en être autrement, la disposition de l'art. 685, C. P. C., deviendrait complétement illusoire ; — Confirme, etc.

MM. Alméras-Latour, 1er prés.; Remond et Dommanget, av.

§ II. — (Poulet *C*. X...).

Le 22 nov. 1864, jugement du tribunal civil de Grenoble dont les motifs sont ainsi conçus :

« Attendu qu'aux termes de l'art. 685, C. P. C., les loyers et fermages sont immobilisés à partir de la transcription de la saisie, pour être distribués avec le prix de l'immeuble, par ordre d'hypothèques ; qu'il suit de là que le créancier à qui une hypothèque est conférée acquiert un droit sur les fruits de l'immeuble hypothéqué, lesquels deviennent son gage comme l'immeuble lui-même, et que le débiteur ne peut ensuite amoindrir ce gage par des cessions anticipées de revenus ; — Attendu qu'on ne saurait tirer une induction contraire du § 5 de l'art. 2 de la loi du 23 mars 1855 ; qu'en exigeant la transcription seulement pour les cessions de trois annuités de loyer, la loi indique que le cessionnaire de cette nature qui se fait transcrire, prendra rang à la date de sa transcription ; mais qu'on ne peut en conclure qu'un cessionnaire de moins de trois annuités, dont la cession n'est pas transcrite, puisse être préféré à des créanciers hypothécaires, lorsque surtout leur hypothèque est antérieure à la cession ; — Attendu que, par acte sous seing privé du 15 fév. 1859, enregistré et notifié le 18 août suivant, mais non transcrit, le sieur X... a cédé à Poulet une somme de 2,528 fr. à exiger de deux de ses locataires, à mesure des échéances des loyers, à partir de la paye de Pâques, alors prochain ; que le 13 septembre suivant, les créanciers hypothécaires de X... ont fait procéder à la saisie immobilière de ses immeubles, laquelle a été transcrite le 14 du même mois ; que, d'après les principes qui précèdent, les fruits des immeubles ont été immobilisés dès cette époque au profit des créanciers hypothécaires, et que Poulet ne peut leur être préféré, surtout à ceux dont l'hypothèque est antérieure à sa cession, etc. »

Appel par le sieur Poulet.

ARRÊT [Grenoble, 17 juin 1865].

LA COUR ; — Adoptant les motifs des premiers juges ; — Confirme.

MM. Charmeil, prés. ; d'Hector de Rochefontaine, av. gén. ; L. Michal et Sistéron, av.

NOTE. — La Cour de Metz avait déjà décidé, par arrêt du 29 janv. 1850, que la délégation anticipée des loyers d'un immeuble hypothéqué ne pouvait produire aucun effet à l'égard des créanciers inscrits, à partir du jour de la transcription de la saisie de l'immeuble.

La Cour de cassation (ch. req.), a consacré la même doctrine par arrêt du 23 mai 1859 ; en voici, en droit, les motifs :

« Attendu qu'aux termes de l'art. 685, C. P. C., les fruits des immeubles sont immobilisés du jour de la transcription ; — Qu'ils deviennent donc, dès ce moment, une partie intégrante de l'immeuble lui-même, et qu'ils sont le gage des créanciers qui, antérieurement, avaient acquis des droits hypothécaires sur cet immeuble ; — Que les créanciers hypothécaires ne sauraient perdre leurs droits sur les fruits ainsi immobilisés sans perdre une partie des droits qui leur étaient acquis à l'avance par la disposition de la loi et par les avantages attachés par elle à leur titre ; — Que tout système qui tendrait à établir la validité sans limites d'une délégation de fruits faite à l'avance et sans égard aux droits que les créanciers hypothécaires tiennent de la loi, tendrait à favoriser les fraudes, à détruire ou à paralyser les droits antérieurs au profit de droits postérieurs en date, à rendre illusoires les droits d'un créancier hypothécaire et à ne laisser aux mains d'un créancier vigilant qu'un gage sans valeur. »

V. aussi, en ce sens, Paris, 3 avril 1862 (*J. Av.*, t. 88 [1863], art. 315, 11°, p. 17), et nos observations; Chauveau, *Saisie immobilière*, quest. 2287.

ART. 824.—MONTPELLIER (1re ch.), 26 juin 1865.

ORDRE JUDICIAIRE, JUGEMENT, APPEL, SIGNIFICATION, SAISI, NULLITÉ COUVERTE.

L'appel d'un jugement en matière d'ordre doit, à peine de nullité, être signifié au saisi, encore bien qu'il n'ait pas constitué avoué devant le premier juge, et qu'il n'ait aucun intérêt à la contestation portée devant la Cour (L. 21 mai 1858, art. 762).

Et la nullité résultant du défaut de signification de l'appel au saisi n'est pas couverte par la mise en cause de ce dernier à la requête d'un autre créancier appelant.

(Foussat et comp. *C.* Daude).

Dans un ordre ouvert pour la distribution du prix d'immeubles saisis sur le sieur Arnaud, la dame Arnaud avait été colloquée pour le montant de ses reprises paraphernales, et en sous-ordre, contre elle, avaient été colloqués les sieurs Foussat et comp. et le sieur Anduze, ses créanciers. — Contredit par les époux Daude. — Le 13 mars 1865, jugement

du tribunal de Montpellier qui rejette la collocation de la dame Arnaud.

Appel par les sieurs Foussat et comp., sans signification au saisi. — Appel d'autre part par le sieur Anduze, mais avec signification au saisi.

Les époux Daude ont prétendu que l'appel des sieurs Foussat et comp. était nul, faute d'avoir été signifié à la partie saisie. Les sieurs Foussat et comp. ont répondu que la loi n'exige pas cette signification à peine de nullité, et que, dans tous les cas, la procédure se trouve suffisamment régularisée à l'égard de tout créancier appelant par la mise en cause du saisi à la requête du sieur Anduze, et ils ont conclu, à cet effet, à la jonction des deux instances d'appel.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que la demande en jonction d'instance est contestée ; que la Cour est saisie de deux instances distinctes qui ne sont pas pendantes entre les mêmes parties ; qu'il n'y a pas lieu dès lors à jonction d'instance pour cause de connexité ; — Attendu qu'aux termes de l'art. 762, C. P. C., le saisi doit, à peine de nullité, être intimé sur appel, sans qu'il y ait lieu à examiner s'il avait avoué constitué devant le premier juge, et s'il a ou non intérêt à la contestation portée devant la Cour ; — Attendu qu'Arnaud, partie saisie, n'a pas été intimé sur l'appel relevé par Foussat et comp. ; qu'il importe peu qu'un autre créancier placé dans des conditions identiques ait intimé Arnaud sur l'appel qu'il a relevé du même jugement et à raison du même grief : ce que l'un a fait pour se conformer aux prescriptions de la loi ne dispense pas l'autre d'imiter son exemple ; qu'il n'y a pas à se préoccuper non plus de la contradiction apparente que pourraient produire les deux décisions sollicitées de la Cour, l'une confirmant la décision attaquée par un rejet d'appel, et l'autre l'infirmant ou pouvant l'infirmer par les moyens tirés du fond ; qu'en effet, cette situation n'a rien qui ne se présente journellement dans la pratique, lorsque sur deux parties condamnées par la même décision, l'une se pourvoit tandis que l'autre l'accepte ; — Par ces motifs, déclare nul l'appel relevé par Foussat et comp., etc.

MM. de Labaume, 1er prés. ; Gouazé, 1er av. gén. ; Lisbonne et Génie, av.

NOTE. — Sur la première solution, V., dans le même sens, Cass., 10 avril 1865 (*J. Av.*, t. 90 [1865], art. 617, p. 145), et la note.—En ce qui concerne la seconde solution, on peut invoquer en sens contraire l'arrêt de la Cour de cassation du 14 juin 1864 (V. *J. Av.*, t. 89 [1864], art. 554, p. 395), duquel il résulte que, dans le cas où la signification de l'appel au saisi a été omise par le créancier appelant, cette

omission se trouve suffisamment réparée par la dénonciation de l'appel faite par l'intimé au saisi, avec assignation devant la Cour. — V. aussi nos observations sur l'arrêt précité de la Cour de cassation.

ART. 825. — ROUEN (2e ch.), 3 juin 1864.

OFFICE, CESSION, CONTRE-LETTRE, — SUPPLÉMENT DE PRIX, INTÉRÊTS, HÉRITIERS DU CÉDANT, BONNE FOI, RESTITUTION, — CESSIONNAIRE, AVANTAGES PARTICULIERS, RESTITUTION.

Les intérêts de la somme reçue à titre de supplément de prix sont dus à compter du paiement de cette somme jusqu'à sa restitution, non-seulement par le cédant lui-même, mais encore par ses héritiers, sans que ceux-ci puissent exciper de leur bonne foi (C. Nap., art. 1378).

De son côté, le cessionnaire doit restituer les avantages particuliers que la contre-lettre lui a procurés, tels que le profit retiré de son entrée en jouissance avant sa prestation de serment et celui résultant d'une cession de mobilier, de la cession du droit à un bail, etc.

(Richard C. V...). — ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que, devant la Cour, les héritiers Richard reconnaissent que l'acte du 4 sept. 1830, par lequel le prix de l'office de notaire, à Londinières, cédé par leur auteur à V..., a été porté à 48,000 fr. étant nul, ils sont tenus de restituer ce qui a été touché en sus des 42,500 fr. portés au traité ostensible du 3 septembre comme prix dudit office ; qu'ils acceptent donc le principe de la condamnation contre eux prononcée par les premiers juges, et se bornent à en contester le chiffre ; — Attendu qu'il ne peut exister de difficulté quant au principal ; — Attendu, quant aux intérêts, que, par application de l'art. 1378, C. Nap., les héritiers Richard concèdent tous ceux courus pendant la vie de leur auteur, mais soutiennent que, vu leur bonne foi personnelle, les intérêts ont cessé de courir depuis la mort de cet auteur jusqu'à la demande judiciaire formée contre eux par V... ; — Mais attendu que cette bonne foi, très-probable dans la cause, n'est d'aucune influence sur la question à décider ; que les héritiers de Richard, en acceptant purement et simplement sa succession, sont devenus les continuateurs de sa personne et ont succédé à toutes les obligations qui pesaient sur lui, sans distinction de leur origine ; qu'au nombre de ces obligations était celle de payer les intérêts des sommes par lui indûment touchées, jusqu'au moment où il rembourserait lesdites sommes, et que ses héritiers, qui seraient tenus d'acquitter les obligations résultant d'un délit et même d'un crime, sont, à plus forte raison, tenus de celles qui sont nées d'un quasi-contrat ;

En ce qui touche le montant des sommes à restituer : — Attendu que, du moment où l'acte du 4 septembre est reconnu nul en tant que traité secret ayant eu pour but de tromper le Gouvernement sur le véritable prix de la cession de l'office, tout ce qui a été la conséquence immédiate de cette tromperie doit être aussi annulé ; et que, pour établir le compte des sommes payées par V... à Richard, sur le prix de l'office, comme pour le calcul des intérêts, il faut avoir uniquement égard à l'acte du 3 septembre, comme s'il avait seul existé ; mais que l'acte du 4 septembre peut être invoqué relativement aux stipulations qui, bien que faites à l'occasion du traité secret, ne faisaient pas tellement corps avec lui qu'elles n'en pussent pas être séparées ; — Attendu qu'il en doit d'autant plus être ainsi qu'il est certain, en fait, que c'est l'acte secret qui a seul été exécuté, et qu'il serait inique que V... profitât des avantages qu'il lui a procurés tout en répudiant les charges ; — Or, attendu qu'aux termes de l'art. 1er du traité ostensible, V... n'aurait dû entrer en jouissance de l'étude qu'à partir du jour de sa prestation de serment (19 nov. 1830) ; que, cependant, par application de l'art. 1er du traité secret, cette jouissance a commencé le jour dudit traité, 4 septembre ; que, pendant les deux mois qui ont séparé ces deux dates, V... a donc exercé de fait, et sans droit, les fonctions de notaire, et perçu les honoraires de soixante-quatorze actes faits dans cet intervalle de temps, honoraires qui, de droit, appartenaient au notaire titulaire, seul reconnu par la loi, et sur qui pesait la responsabilité ; que V... ne peut, à aucun titre, s'attribuer et retenir ces honoraires ; — Attendu que leur montant net, d'après les notes et les documents existant au procès, doit être fixé, non pas à 1,861 fr., comme le prétendent les héritiers Richard, mais à 1,500 fr,; — Attendu que l'acte secret constate encore des cessions et avantages de diverses sortes consenties par Richard au profitde V... : cession de bail, cession de mobilier, jouissance de mobilier, facilités pour le paiement de son prix, et que la Cour a des renseignements suffisants pour fixer la valeur de ces cessions et avantages à 500 fr. ; — Attendu qu'en opposant à la demande en restitution formée contre eux la compensation de ces deux sommes, montant ensemble à 2,000 fr., les héritiers Richard n'ont point formé une demande nouvelle interdite par l'art. 464, C. P. C. ; qu'en effet, le moyen de compensation est formellement excepté par ledit article, et qu'en outre il constitue une défense à l'action principale, toujours proposable en cause d'appel ;

Attendu que ces 2,000 fr. étaient productifs d'intérêts, aux termes du traité secret, annulé seulement jusqu'à concurrence des 3,500 fr. qui, sur les 5,500 fr. d'augmentation portés audit acte, s'appliquaient indûment et sans équivalent au prix de l'office ; — Par ces motifs, etc.

MM. de Tourville, prés. ; Martin, av. gén. (concl. conf.) ; Pouyer et Revelle, av.

OBSERVATIONS. — Sur la première solution, et dans le même sens, la jurisprudence est constante. V. Cass. 8 juin 1864, et Paris, 14 janv. 1865 (*J. Av.*, t. 90 [1865], art. 606, p. 109 et suiv.), et nos observations sur ces arrêts ; Cass. 17 mai 1865 (*J. Av.*, même vol., art. 744, p. 426). — La solution serait la même, encore bien que le supplément de prix eût été payé directement aux héritiers du cédant (V. Paris, 14 janv. 1865 : arrêt précité).

La seconde solution ne paraît pas non plus contestable. — D'une part, en effet, le cessionnaire d'un office ne peut entrer en jouissance avant sa prestation de serment : c'est un principe admis par la chancellerie. Il suit de là que tout traité secret, qui fixe l'époque de l'entrée en jouissance à une date antérieure à la prestation de serment, ne peut produire aucun effet, soit à l'égard de l'autorité, soit à l'égard des parties entre elles (Cass. [ch. civ.], 8 janv. 1849 : *J. Pal.*, 1849, t. 2, p. 113). — D'un autre côté, il a été jugé aussi que la convention secrète par laquelle le titulaire d'un office, modifiant en cela le traité ostensible, vend cumulativement son office et sa maison d'habitation, moyennant un prix unique et sans aucune ventilation, est illicite et nulle (Nancy, 12 mars 1864 : *J. Av.*, t. 90 [1865], art. 607, p. 122). — Toutefois, la vente par le titulaire d'un office à son successeur, de sa maison d'habitation, n'est pas interdite ; il en est de même de la cession à son successeur de son mobilier, de son droit à un bail : mais c'est à la condition que cette vente ou cette cession n'auront aucun rapport avec la cession de l'office, qu'elles ne modifieront en rien les conditions du traité ostensible. — Ainsi, dans tous les cas où un traité secret intervenu entre le cédant et le cessionnaire d'un office déroge aux règles admises en matière de transmission d'office et apporte des modifications au traité ostensible, ce traité secret est nul, pour toutes les dispositions qu'il contient, à l'égard des deux parties ; et il est juste, alors, que chacune d'elles, quand la nullité est demandée et prononcée, restitue les avantages illégaux que ce traité a pu lui procurer. AD. H.

ART. 826. — GRENOBLE (1re ch.), 5 juin 1865.

ORDRE JUDICIAIRE, CONTREDIT, — ÉPOUX, CRÉANCIERS DISTINCTS, MARI, — CRÉANCIERS POSTÉRIEURS, INTERVENTION, — ABSENCE DE MOTIFS, VALIDITÉ, — MOYEN NOUVEAU.

Le contredit, formé par des époux qui sont tous deux créan-

ciers, peut être soutenu par le mari seul, lorsque l'intérêt de la femme a disparu par suite de sa collocation définitive dans un règlement partiel (L. 21 mai 1858, art. 755).

Le bénéfice d'un contredit profitant aux créanciers postérieurs en rang au créancier contesté, ceux-ci peuvent intervenir pour s'approprier et soutenir ce contredit (1) (L. 21 *mai* 1858, art. 760).

La disposition de l'art. 758, *L.* 21 *mai* 1858, *qui oblige tout contestant à motiver son dire, n'est point prescrite à peine de nullité; en conséquence, un contredit est valable bien que non motivé* (2).

Il en était ainsi, à plus forte raison, sous le Code de procédure, qui n'exigeait pas l'énonciation des motifs du contredit (3) (C.P.C., art. 756 anc.).

L'énonciation d'un moyen à l'appui d'un contredit n'est point exclusive de la proposition d'un moyen nouveau conduisant au même résultat (4).

(Dame Marion et Nuques *C.* Pierquin).

Jugement du tribunal civil de Bourgoin qui le décide ainsi par les motifs suivants :

« Attendu que les mariés Nugues ont formé opposition à l'allocation privilégiée obtenue par M. Pierquin, alors que madame Nugues était allouée au même rang que M. Pierquin, et que M. Nugues était alloué hypothécairement pour une somme considérable ; — Attendu que si bien l'intérêt de madame Nugues a disparu par suite de son allocation définitive dans une clôture partielle, l'intérêt de M. Nugues subsiste toujours et lui permet de suivre encore le contredit formé par lui et sa femme, chacun étant censé agir en sa qualité la plus utile, et l'intérêt de M. Nugues à faire disparaître la créance de M. Pierquin étant, au moment de l'opposition, et eu égard au classement des créanciers, plus considérable que celui de madame Nugues ; qu'il paraît juste au tribunal d'écarter cette première fin de non-recevoir, et de décider que l'opposition à l'état provisoire a été formée par les époux Nugues dans la mesure de l'intérêt que chacun d'eux pouvait y avoir ;

« Attendu que les créanciers postérieurs en rang aux créanciers con-

---

(1) V., en ce sens, Chauveau, *Procéd. de l'Ordre*, quest. 2577. — V. aussi Trib. civ. d'Orange, 5 déc. 1865 (jugement qui suit).

(2) V., dans le même sens, la note que nous avons insérée à la suite de l'arrêt de la Cour de Grenoble du 28 juill. 1862, rapporté *J. Av.*, t. 88 [1863], art. 337, p. 112. — V. aussi Audier, *Code des distributions et des ordres*, sur l'art. 758, nos 11 et suiv., p. 99.

(3) V. toutefois, en sens contraire, Grenoble 23 juin 1859 (*J. Av.*, t. 85 [1860], art. 104, § III, p. 514.— Mais V. la note sur cet arrêt.

(4) V., en ce sens, Besançon, 7 fév. 1863 (*J. Av.*, t. 89 [1864], art. 522, X, p. 266), et la note.

testés profitent nécessairement du succès du contredit auquel ils sont cependant étrangers dans le principe ; qu'à la vérité, le créancier opposant peut retirer son dire ; mais que s'il ne le déserte pas, la masse des créanciers, représentée aux termes de l'art. 760, C.P.C., par l'avoué du dernier créancier colloqué, est associée aux contestations naissant de ce dire ; qu'il est loisible, dès lors, à chacun des créanciers d'intervenir individuellement pour la conservation de ses droits, de s'approprier le contredit formulé par un autre, afin d'empêcher ce contredit de disparaître et de compromettre ainsi les droits qu'il avait d'abord sauvegardés ; — Attendu qu'il suit de là que madame Marion a pu s'emparer du contredit formé par les époux Nugues, et qu'elle peut participer aux contestations qu'il engendre ;

« Attendu que la loi nouvelle impose au créancier contredisant l'obligation de motiver son contredit, afin, sans doute, d'éviter des oppositions formulées trop légèrement, de préciser le point du débat, de mettre le créancier contredit, appelé rapidement à une audience qui ne comporte pas de renvoi, en mesure de se défendre ; mais qu'à la différence de l'ancienne loi, elle fait toujours précéder l'ordre judiciaire d'une tentative d'ordre amiable qui a pour effet nécessaire de faire connaître les prétentions des créanciers, de les faire discuter, de fournir les motifs prévus de contradiction ultérieure ; que cependant, l'énonciation des motifs du contredit n'est point prescrite à peine de nullité, d'où il suit que le contredit non motivé est valable, et peut amener le rejet ultérieur de la créance contestée ; — Attendu que la loi ancienne, qui régit la contestation actuelle, est beaucoup moins rigoureuse dans ses prescriptions ; qu'elle n'exige point l'énonciation des motifs du contredit, énonciation difficile et périlleuse, lorsque se trouvent tout à coup en présence dans un ordre des créanciers ne se connaissant pas, n'ayant eu souvent aucuns rapports antérieurs ; que le but de l'opposition à une allocation portée dans un état provisoire est de faire disparaître ou d'amoindrir cette allocation, afin que le créancier subséquent en profite ; qu'il importe peu au contestant qu'il arrive à ce but par une annulation de la créance ou une élimination de rang ; que, dès que le contredit se produit, l'allocation contestée est tenue en échec ; que le contredit remet en question le mérite de la demande en collocation, demande qui embrasse nécessairement dans ses éléments l'existence et la quotité de la créance, et son rang de préférence ; — Qu'il suit des considérations qui précèdent que la validité d'un contredit n'est point soumise à l'énumération des moyens qui peuvent le faire admettre, et que l'énonciation d'un moyen d'arriver au but que le contredit a en vue n'est point exclusive de la proposition d'un moyen nouveau conduisant au même résultat ; — Attendu que, s'il est vrai de dire que le moyen écrit dans l'opposition des mariés Nugues ne serait point recevable devant le tribunal de Bour-

goin, puisque le tribunal de la Seine et successivement la Cour de Paris ont été saisis de la question qu'il soulève, le tribunal peut examiner les moyens qui auraient pour résultat d'éliminer ou d'amoindrir, au regard de M. Nugues, les effets du privilége antérieur attribué par l'état de collocation provisoire à M. Pierquin, sans que la qualité de sa créance, au regard de madame Marion, fût altérée. »

Appel par la dame Marion et par le sieur Nugues.

ARRÊT.

LA COUR ; —Adoptant les motifs des premiers juges ;—Confirme, etc.

MM. Bonafous, 1er prés.; Berger, subst. proc. gén.; Cantel, C. de Ventavon et L. Michal, av.

ART. 827.—TRIB. CIV. D'ORANGE, 5 décembre 1865.

ORDRE JUDICIAIRE, , CONTREDIT, SYNDIC DE FAILLITE, INTERVENTION, FORCLUSION.

Le syndic d'une faillite, agissant au nom de la masse chirographaire, peut, encore bien qu'il n'ait élevé en temps utile aucun contredit, intervenir dans l'ordre ouvert pour la distribution du prix des immeubles appartenant au failli, pour s'approprier et soutenir les contredits formés en temps utile(1) (L. 21 mai 1858, art. 760).

Et il importe peu que le syndic ait été ou non lié à la procédure d'ordre, l'intervention de la masse dans cette procédure étant recevable jusqu'à la clôture définitive de l'ordre.

(Esteblet *C.* syndic de la faillite Arnaud).—JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; — Attendu qu'à la suite d'une expropriation poursuivie contre Vincent Arnaud, un ordre fut ouvert sur le prix en provenant ; que l'exproprié ayant en outre été déclaré en état de faillite, on procéda en même temps à la liquidation de l'actif mobilier ; que, dans l'ordre, où l'on n'avait à distribuer que 13,500 fr., on produisit des créances hypothécaires pour un chiffre dépassant 30,000 fr. ; en sorte qu'il était certain, dès l'origine, qu'une portion notable de ce passif retomberait dans la masse chirographaire ; qu'après le règlement provisoire de l'ordre, auquel le syndic de la faillite fut lié par une

---

(1) Sur le droit qui appartient à tout créancier, figurant dans un ordre, d'y intervenir pour s'approprier et soutenir les contredits utilement formulés par un autre, V. Grenoble, 5 juin 1865 (arrêt qui précède), et la note.

sommation, les créanciers non utilement colloqués contredirent ce travail en général, et spécialement la créance de Pierre Establet, qui absorbait presque tout le prix en distribution, en se fondant sur ce que l'hypothèque à lui consentie avait été constituée après l'époque fixée par le tribunal comme étant celle de l'ouverture de la faillite ; — Attendu que le syndic de la faillite n'ayant élevé, en temps utile, aucun contredit, Pierre Establet oppose à ces prétentions une fin de non-recevoir tirée de ce que les art. 446 et 447, C. Comm., sont édictés uniquement dans l'intérêt de la masse chirographaire, et ne peuvent être invoqués par les créanciers hypothécaires dans leur intérêt personnel ; qu'il y a donc lieu, avant d'aller plus loin, d'examiner le mérite de cette objection (1) ; ... — Attendu que, dans une audience subséquente, alors que la comparution des parties avait jeté un nouveau jour sur quelques points obscurs, le syndic de la faillite Arnaud, qui, jusque-là, s'était tenu sur la réserve pour ne pas compromettre un actif à peu près nul, intervint dans l'instance et se joignit aux contredisants pour demander au nom de la masse la nullité de toutes les hypothèques attaquées dans les contredits ; qu'il y a lieu, son intervention étant contestée, d'en apprécier la valeur et l'opportunité ; — Attendu qu'il est certain, en droit, que les créanciers produisant dans un ordre doivent, s'ils veulent élever des contredits, les effectuer dans les délais de rigueur impartis par la loi nouvelle ; que si aucun contredit n'est formulé dans ces délais, l'ordre devient définitif, sauf, pour quelques cas spéciaux, le droit de s'opposer à la délivrance des bordereaux ou de former tierce opposition ; que si, au contraire, les créanciers contredisent le règlement provisoire, l'ordre est tenu en échec par la solution des contredits, qui souvent remet tout en question ; qu'à ce point de vue, les contredits, devenus définitifs, pouvant rejaillir sur tout l'ordre, il est naturel qu'on ait reconnu, en doctrine comme en jurisprudence, à tout créancier figurant dans l'ordre, fût-il forclos, le droit de se prévaloir des contredits et de se les approprier même à l'audience où ils sont discutés ; que le syndic d'une faillite, du moment où il est lié à un ordre, est placé sur la même ligne que les autres créanciers ; qu'il peut donc se joindre aux contredits effectués, surtout lorsqu'ils offrent, comme dans l'espèce, un moyen fort simple de défendre les droits de la masse chirogra-

---

(1) Sur ce point, le tribunal civil d'Orange décide que, bien que les art. 446 et 447, C. Comm., aient été édictés dans l'intérêt de la masse chirographaire, la nullité dérivant de ces articles peut être invoquée non-seulement par le syndic, représentant de la masse, mais même par un créancier quelconque, spécialement par un créancier hypothécaire, si celui-ci agit, non pour donner à son hypothèque un rang meilleur, mais dans l'intérêt de la masse. — Solution neuve, mais paraissant ne devoir faire l'objet d'aucun doute sérieux.

phaire et de faire tomber des actes entachés de fraude; que, prétendit-on qu'on a à tort introduit le syndic dans l'ordre, qu'il se trouverait alors dans la position de toute personne lésée par une sentence judiciaire, et à laquelle on ouvre la tierce opposition et à plus forte raison le droit d'intervenir dans l'instance encore pendante ; que cette faculté doit d'autant moins être déniée, dans le débat actuel, que la faillite Arnaud se trouvant encore en cours de liquidation, la masse peut, tant que l'ordre n'est pas irrévocablement clos, intervenir partout où le besoin est pour conserver ses droits et faire annuler les actes qui lui préjudicient ; ... — Par ces motifs, admet l'intervention du syndic de la faillite Arnaud, etc.

MM. Jacques, prés.; Bayle, juge-commiss.; de Lacheisserie, proc. imp.

ART. 828. — LYON (2e ch.), 9 juin 1865.

ORDRE JUDICIAIRE, — CRÉANCIER SUBROGÉ, PRODUCTION, DÉCHÉANCE, — VENTE, NULLITÉ, FRAIS DE JUSTICE, PRIVILÈGE, — INTÉRÊTS, HYPOTHÈQUE, DEMANDE EN COLLOCATION, TRANSCRIPTION DE LA SAISIE, — ANNÉE COURANTE, FRACTION.

Celui qui a désintéressé un créancier inscrit, avec subrogation dans ses droits, doit produire à l'ordre en son propre nom dans le délai légal; il ne peut être relevé de la déchéance qu'il a encourue par la production que le créancier subrogeant a faite lui-même en temps utile, encore bien que ce créancier ait produit pour lui ou son ayant droit (1) (L. 21 mai 1858, art. 754 et 755).

Les frais avancés pour faire annuler une vente consentie par le débiteur exproprié, ayant profité à tous les créanciers, doivent être privilégiés dans l'ordre comme frais de justice (2) (L. 21 mai 1858, art. 759.)

Les deux années d'intérêts et l'année courante, pour lesquelles l'art. 2151, *C. Nap., autorise la collocation du créancier au rang de son hypothèque, doivent être arrêtées à la demande en collocation; elles ne peuvent être reportées à la*

---

(1) La subrogation a pour effet de substituer le subrogé dans tous les droits et dans toutes les obligations du créancier originaire, et, lorsqu'elle est consentie, comme dans l'espèce, sans garantie ni restitution de deniers, quoi qu'il arrive, le créancier subrogeant, se trouvant complétement désintéressé est désormais sans qualité pour faire les actes conservatoires d'une créance qu'il a intégralement transportée, et qui, par conséquent, ne lui appartient plus. C'est alors au subrogé à faire, dans les délais prescrits, en son propre nom, toutes les diligences nécessaires pour la conservation des droits dont il s'est rendu cessionnaire. AD. H.

(2) V. au surplus, sur le point de savoir quels sont les frais privilégiés dans un ordre, la dissertation de M. Audier rapportée *J. Av.*, t. 88 [1863], art. 445, p. 462 et suiv.

transcription de la saisie (1) (C.P.C., art. 685; L. 1858, art. 765).

L'année courante ne doit pas s'entendre d'une année entière ; mais elle peut comprendre un semestre entier et une fraction de semestre, si les intérêts sont payables par six mois (2).

(Duplay et Meygret *C.* Couturier et autres).

Le 13 janv. 1865, jugement du tribunal civil de St-Etienne qui le décide ainsi par les motifs suivants :

« Sur la demande de Meygret : — Attendu que Meygret n'a pas produit à l'ordre dans le délai de quarante jours, fixé par l'art. 754, C. P. C. ; qu'ainsi, aux termes de l'art. 755, il est déchu du droit d'obtenir une collocation ; — Attendu que la production faite au nom de Duplay ou de son ayant droit ne saurait lui profiter ; qu'en effet, Duplay, qui avait été remboursé par Meygret, aux termes de la quittance subrogative reçue par M. Morley, le 16 mai 1863, avait cessé d'être créancier ; qu'il ne devait même pas garantie à Meygret, puisqu'il est stipulé que la subrogation est consentie sans garantie ni restitution de deniers, quoi qu'il arrive ; qu'ainsi la production faite en son nom était sans objet ; — Attendu que cette production ne saurait être rendue utile parce qu'elle énoncerait qu'elle était faite pour Duplay *ou ses ayants droit* ; qu'en effet, une production dans un ordre est une demande en justice qui ne peut être faite vaguement pour une personne indéterminée ; qu'elle doit servir de base au tableau préparatoire dans lequel le juge-commissaire ne peut colloquer une personne sans la nommer ; — Attendu que cette production ne peut servir actuellement à Duplay, puisqu'il est constant qu'il a cessé d'être créancier ; — Attendu que ce moyen de déchéance suffit pour écarter la demande de Meygret, sans qu'il soit nécessaire d'examiner les circonstances invoquées pour établir qu'après que la créance a été soldée des deniers des débiteurs, on a essayé de la faire revivre dans leur intérêt ;

---

(1) Sur la question de savoir quel est le terme des deux années d'intérêts et de l'année courante pour lesquelles le créancier inscrit a le droit d'être colloqué au même rang que sa créance, la jurisprudence et la doctrine sont divisées. V. Chauveau, *Procéd. de l'ordre*, quest. 2596 *bis*, II. *Adde*, dans le sens de la solution résultant de l'arrêt que nous rapportons, Ollivier et Mourlon, *Comment. de la loi du* 21 *mai* 1858, n° 436 ; Pont, *Privil. et Hypoth.*, t. 2, n°s 1019 et 1020 ; — en sens contraire, Orléans, 7 déc. 1858 (*J. Pal.*, 1859, p. 1159) ; Aubry et Rau, sur Zachariæ, *Cours de droit civ.*, *franç.*, 3e édit., t. 2, § 285, note 21, p. 859. — V. aussi Houyvet, *de l'Ordre entre créanciers*, n°s 177 et suiv., d'après lequel les deux années et l'année courante sont celles qui précèdent la purge des hypothèques.

(2) V., en ce sens, Cass. 24 fév. 1852 (*J. Av.*, t. 77 [1852], art. 1268, p. 290); Pont, *Privil. et Hypoth.*, t. 2, n°s 1017 et 1018; Chauveau, *Procéd. de l'Ordre*, quest. 2596 *bis*, II.

« Sur la collocation de la veuve Couturier : — Attendu que les frais avancés, soit devant le tribunal de Saint-Etienne, soit devant la Cour impériale de Lyon, pour faire annuler la vente consentie en faveur de Levolut, ont augmenté de 3,875 fr. le prix à distribuer ; qu'ainsi ces frais ont profité à tous les créanciers, et qu'il est juste qu'ils soient privilégiés comme frais de justice ;

Attendu que l'art. 2151, C. Nap., accorde hypothèque pour deux années d'intérêts et l'année courante ; qu'évidemment l'année courante ne peut s'entendre d'une année entière, mais qu'elle peut comprendre un semestre entier et une fraction de semestre, si les intérêts sont payables par six mois ;—Attendu que, dans la cause, l'année courante se trouve réduite à l'espace de temps compris entre le 7 oct. et le 12 déc., et qu'il est juste de reporter la première époque au 7 avril ; —Attendu que, d'après les termes mêmes de l'art. 2151, le moment où doivent être arrêtées les deux années est celui de la demande en collocation ; qu'en effet, c'est de ce moment que s'occupe le texte et que rien ne permet de reporter cette époque à des actes antérieurs ; — Attendu cependant que personne, dans l'espèce, ne demande que les deux années et l'année courante soient arrêtées à la demande en collocation ; que le juge-commissaire les a accordées à partir de l'adjudication ; que cette solution se justifie par la considération qu'à partir de l'adjudication, le prix produit intérêts d'une manière à peu près sûre au profit des créanciers ; que ces intérêts correspondent à ceux qui courent sur les créanciers à colloquer utilement, et qu'ainsi le créancier sur qui les fonds doivent manquer, n'est point lésé ; — Attendu que les deux années et l'année courante ne sauraient être reportées au moment de la transcription de la saisie ; que vainement la veuve Couturier dit qu'à partir de ce moment, le créancier ne peut plus empêcher l'accumulation des intérêts ;—Attendu que le système hypothécaire et l'ordre ont pour but, non-seulement de conserver la créance du premier créancier, mais encore de concilier les droits de tous les créanciers ; — Attendu que les créanciers autres que le premier seraient trompés dans leur attente légitime, si celui-ci se présentait en ajoutant huit années d'intérêts à son capital, sans que rien eût fait pressentir cette prétention ; — Attendu que la saisie de 1859, transcrite le 8 mars, était irrégulière, parce qu'en procédant seulement contre la veuve Mathevet, on avait néanmoins saisi les biens des enfants Mathevet ; qu'ainsi la transcription de cette saisie ne saurait servir de terme aux deux années et à l'année courante, même en admettant la théorie soutenue dans l'intérêt de la veuve Couturier ; — Attendu que la veuve Couturier n'insiste point pour que les deux années et l'année courante soient prises le 9 sept. 1861, date de la transcription de la saisie qui a amené l'adjudication du 2 décembre suivant ; que, du reste, elle y a peu d'intérêt. »

Appel par les sieurs Duplay et Meygret.

ARRÊT.

LA COUR ;—Adoptant les motifs des premiers juges ;—Confirme, etc.

MM. Valois, prés. ; de Gabrielli, av. gén. ; Lablatinière, Rappet et Victor Duquaire, av.

ART. 829. — CAEN (1re ch.), 13 juin 1865.

EXPLOIT, INSTANCE, PARTIE, DOMICILE INCONNU, SIGNIFICATIONS, FORME, JUGEMENT PAR DÉFAUT, PÉREMPTION.

Lorsque, dans le cours d'une instance, l'une des parties vient à quitter la commune qu'elle habitait, qu'elle n'y a plus aucun domicile et qu'on ignore sa nouvelle demeure, les significations qui lui sont faites à l'occasion de cette instance doivent, à peine de nullité, non être remises au maire, conformément à l'art. 68, *C.P.C., mais affichées à la porte du tribunal avec copie donnée au procureur impérial, suivant les prescriptions du* § 8 *de l'art.* 69, *même Code.*

En conséquence, le jugement par défaut contre cette partie, qui n'a été exécuté dans les six mois que par des actes signifiés dans la forme de l'art. 68, *est périmé, et l'exécution régulière poursuivie après la péremption acquise ne peut le faire revivre* (C.P.C., art. 156).

(Violette *C.* Ballot et Robine).—ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant que le jugement rendu par défaut, par le tribunal de commerce de Lisieux, le 13 mai 1842, portant condamnation contre Violette, et autorisant contre lui l'exercice de la contrainte par corps, lui a été signifié le 23 mai 1842 ; que, le 14 septembre suivant, il lui a été fait commandement en vertu dudit jugement, et qu'enfin, le 29 octobre de la même année, il a été rédigé un procès-verbal de carence ; — Qu'ainsi le jugement a été exécuté, autant qu'il pouvait l'être, dans les six mois de son obtention ; — Mais considérant que le commandement et le procès-verbal de carence n'ont été signifiés ni à la personne ni au domicile de Violette, mais que la copie en a été remise au maire de la commune, en exécution de l'art. 68, C.P.C. ; — Considérant qu'aux mois de sept. et oct. 1842, Violette avait, depuis plusieurs mois, ainsi que le constatent eux-mêmes les exploits de signification, quitté la commune ; qu'il n'y avait plus aucun domicile ; que la maison qu'il habitait avait été vendue avec le mobilier qui lui avait appartenu, et qu'on ignorait complétement le lieu de sa résidence actuelle ; — Que, dans cette situation, l'exploit de notification n'aurait pas dû être remis au maire, conformément à l'art. 68, et qu'il y avait lieu de procéder suivant les prescriptions de

l'art. 69, § 8, lorsqu'il s'agit, comme c'était le cas dans l'espèce, d'un individu n'ayant aucun domicile connu en France ; que l'exploit aurait donc dû être affiché à la principale porte de l'auditoire du tribunal, et une seconde copie donnée au procureur impérial, ce qui n'a pas été fait ; — Que les notifications des 14 sept. et 29 oct. 1842 sont donc nulles aux termes de l'art. 70, C.P.C. ; qu'ainsi elles n'ont pu produire aucun effet utile et constituer dès lors une exécution régulière du jugement par défaut, lequel, faute d'aucun autre acte d'exécution dans les six mois, doit être réputé non avenu ; — Considérant que vainement les intimés se prévalent des significations régulières qui auraient été faites en 1854 ; que ces significations n'ont pu faire revivre un jugement depuis longtemps tombé en péremption ; — Que le président du tribunal de Falaise, jugeant en référé (par ordonn. du 14 avril 1865), a mal à propos décidé le contraire, et que sa décision doit être réformée ; — Par ces motifs, etc.

MM. Dagallier, 1er prés. ; Jardin, 1er av. gén. ; Joly et Trébutien, av.

Observations. — Lorsqu'il s'agit de savoir comment et où l'exploit concernant un individu qui a quitté son domicile, sans faire connaître sa nouvelle demeure, qui n'a pu être découverte, doit lui être signifié, M. Chauveau (*Lois de la procéd.*, quest. 355) pense qu'il faut distinguer entre le cas où cet exploit est introductif d'instance ou ne se rattache à aucune instance et celui où il a lieu dans le cours d'une instance et y est relatif. Selon ce savant auteur, dans le premier cas, l'exploit doit être signifié dans la forme prescrite par le § 8 de l'art. 69, C. P. C. ; mais, dans le second, la signification peut être faite au dernier domicile, par le motif que la partie à la requête de laquelle il y est procédé n'est pas obligée de savoir que son adversaire a changé de domicile, et que c'est à celui-ci, qui n'ignore pas qu'il est en procès, et qu'on peut avoir des significations à lui faire à l'occasion de ce procès, à notifier son changement de domicile à sa partie adverse. V., au surplus, sur ce point, les nombreuses décisions en sens divers citées *Lois de la procéd.* et *Suppl.*, quest. 355 et 371 *bis*. Nous avons, quant à nous, quelque peine à admettre comme règle la distinction faite par M. Chauveau. Car, en aucun cas, et par conséquent lorsque les parties sont en instance, la loi n'oblige l'une d'elles à notifier son changement de domicile à l'autre, tandis qu'elle impose à celle qui a des significations à faire l'obligation de remettre la copie à la personne ou au domicile de son adversaire. Or, quand ce dernier a quitté le domicile qu'il avait lors de l'introduction de l'instance, il semble qu'il ne doit pas lui être possible d'y faire les significations relatives à

cette instance. Il convient, au contraire, croyons-nous, après avoir fait toutes les recherches commandées par la prudence et la bonne foi pour découvrir sa nouvelle demeure, et si ces recherches n'ont abouti à aucun résultat, de se conformer, pour la régularité de la signification et de la procédure, aux prescriptions du § 8 de l'art. 69, C. P. C. C'est cette interprétation que consacre l'arrêt, qui précède, de la Cour de Caen. Jugé, toutefois, que l'individu qui, dans tous les actes de la procédure, s'est dit domicilié dans la commune où il avait son domicile d'origine, ne peut être considéré comme n'ayant pas de domicile connu, encore bien que l'huissier, chargé de lui signifier un exploit, constate qu'il n'a pu découvrir ni sa personne ni sa demeure dans cette commune ; que, en pareille circonstance, la copie destinée à cet individu, ne pouvant lui être remise en sa demeure, à un domestique ou autre commensal, ni offerte à un voisin, est valablement laissée au maire de la commune, par application de l'art. 68, C. P. C. ; et que ce n'est pas le cas de se conformer au § 8 de l'art. 69, même Code (Rennes [1re ch.], 24 juill. 1860 : *J. Huiss.*, t. 42 [1861], p. 218). AD. H.

ART. 830. — CASSATION (ch. civ.), 16 novembre 1864.

OFFRES RÉELLES, DÉPENS NON LIQUIDÉS, VALIDITÉ.

L'offre de payer des frais non liquidés, dès que la liquidation en sera faite, n'est pas suffisante et libératoire ; il est nécessaire de faire offre réelle d'une somme quelconque, sauf à parfaire (C. Nap., art. 1258).

(Marchand *C.* Delmotte).—ARRÊT.

LA COUR ; — Vu l'art. 7 de la loi du 20 avril 1810 et l'art. 1258, C. Nap. ; — Attendu qu'il est constaté par le jugement attaqué (rendu par le tribunal civil de Vervins le 23 juin 1862) : 1° que, par jugement du tribunal de commerce d'Avesnes, en date du 29 oct. 1861, Delmotte, défendeur, a été condamné à payer à Marchand la somme principale de 266 fr., plus les intérêts, plus les frais de nourriture et de fourrière d'un cheval, tant ceux faits par un sieur Passefort, que ceux faits par Marchand pendant que celui-ci a eu le cheval en sa possession ; 2° que, le 2 novembre de la même année, Delmotte a offert réellement audit Marchand la somme de 292 fr. 50 c., composée comme suit : 266 fr. 50 c., prix du cheval, 10 fr. pour frais de nourriture de ce cheval dus à Marchand jusqu'au jour où il l'a revendu à Passefort, enfin 16 fr. pour frais de fourrière dus audit Passefort ; 3° que, sur l'instance en validité de ces offres devant le tribunal de Vervins, il fut conclu par Marchand à ce qu'elles fussent déclarées

insuffisantes, parce que, d'une part, elles ne comprenaient aucune somme ni pour les intérêts, ni pour les frais liquidés, ni pour les frais non liquidés, sauf à parfaire ; et que d'autre part... (sans intérêt) ; — Attendu que le jugement attaqué déclare, en ce qui touche le chef des frais non liquidés, que l'offre de les payer dès que la liquidation en sera faite, supplée à l'offre réelle et à la consignation d'une somme quelconque, sauf à parfaire pour les frais de cette nature ; — En quoi le tribunal civil de Vervins a, d'une part, violé....., et, d'autre part, violé l'art. 1258, § 3, C. Nap., qui exige, pour que les offres soient libératoires, même quand il s'agit de frais non liquidés, non une simple promesse ou un simple engagement de les payer ultérieurement, mais le fait réel et effectif de l'offre et de la consignation d'une somme quelconque, sauf à parfaire, se référant directement et spécialement à ces frais ; — Donnant défaut ; — Casse, etc.

MM. Pascalis, prés. ; Aylies, rapp. ; Blanche, av. gén. (concl. conf.) ; Bozérian, av.

NOTE. — L'offre d'une somme pour les dépens non liquidés, sauf à la parfaire plus tard en cas d'insuffisance, satisfait aux prescriptions de l'art. 1258-3°, C. Nap. V., en ce sens, Paris, 11 juin 1864 (*J. Av.*, t. 89 [1864], art. 540, p. 348), et la note. Toutefois, la somme offerte doit être aussi exacte que possible (Taulier, *Théorie du Code civil*, t. 4, p. 385) ; elle doit être à peu près l'équivalent des dépens, qui peuvent être approximativement évalués. Il semble, en effet, que l'offre d'une somme dérisoire pourrait, suivant les circonstances, ne pas être considérée comme libératoire. AD. H.

ART. 831. — CASSATION (ch. civ.), 9 mai 1865.

AUTORISATION DE FEMME MARIÉE, ORDRE PUBLIC, NULLITÉ, CASSATION.

La nullité d'un jugement ou arrêt résultant de ce qu'il a été rendu avec une femme mariée non autorisée par son mari ou par la justice est une nullité d'ordre public qui peut être invoquée pour la première fois devant la Cour de cassation (C. Nap., art. 215 et 218).

(Lambert *C.* Messageries impériales).—ARRÊT.

LA COUR ; — Vu les art. 215 et 218, C. Nap. ; — Attendu que les art. 215 et 218, C. Nap., disent en termes formels que la femme ne pourra ester en justice sans l'autorisation de son mari ou de justice ; — Attendu que ces dispositions, qui ne reçoivent d'exception que dans le cas prévu par l'art. 216 du même Code, sont d'ordre public et peuvent être invoquées pour la première fois devant la Cour de cassation ;—Qu'il suit de là qu'en statuant sur la validité de la saisie pra-

tiquée à l'encontre de la femme Lambert, sans qu'au préalable elle eût été autorisée de son mari ou de justice, le jugement attaqué a violé les dispositions ci-dessus visées ; — Casse le jugement du tribunal civil de la Seine du 13 fév. 1864, etc.

MM. Pascalis, prés, ; de Vaulx, rapp. ; de Raynal, av. gén. (concl. conf.) ; Pougnet, av.

NOTE. — La Cour de cassation s'est déjà plusieurs fois prononcée dans le même sens, et notamment par arrêt du 18 août 1857 (V. *J. Av.*, t.84 [1859], art.3386, p.661, Rev. de jurispr., v° *Autorisation de femme mariée*, n° 1), dont les motifs, qui nous paraissent utiles à rapporter comme complétant ceux de l'arrêt qui précède, sont ainsi conçus :

« Attendu que la femme mariée ne peut ester en jugement sans l'autorisation de son mari, ou, à défaut, sans l'autorisation de la justice ; d'où la conséquence que tout jugement ou arrêt rendu contre une femme mariée, non valablement autorisée, doit être annulé ; — Attendu que cette nullité dérive d'un principe d'ordre public ; d'où il suit qu'elle peut être invoquée pour la première fois devant la Cour de cassation ; Attendu que ceux qui plaident contre une femme mariée doivent veiller à l'observation des lois qui exigent l'autorisation, puisqu'ils doivent savoir que, sans cette forme essentielle, les jugements à intervenir ne sauraient être valables ; que, si la femme ne s'est pas fait autoriser, c'est à la partie adverse de provoquer l'autorisation, et au juge saisi de la contestation de la conférer immédiatement, si elle n'a été donnée ni par le mari, ni, à son défaut, par le juge de son domicile. »

ART. 832. — CASSATION (ch. req.), 17 août 1865.

DEGRÉS DE JURIDICTION, DEMANDE INFÉRIEURE A 1500 FR., COHÉRITIERS, DIVISIBILITÉ, EXCEPTION, TITRE, JUGEMENT, DERNIER RESSORT.

Une demande inférieure à 1500 fr. ne cesse pas d'être soumise au dernier ressort par cela seul qu'une exception opposée par le défendeur conduit les juges à examiner un titre d'une valeur supérieure, alors surtout qu'aucune condamnation n'est prononcée en vertu de ce titre (L. 11 avril 1838, art. 2; C.P.C., art. 453).

Spécialement, est en dernier ressort le jugement qui statue sur une demande formée par un cohéritier contre ses cohéritiers en paiement, à titre de garantie des lots, d'une somme supérieure à 1500 fr., mais dont la part afférente à chacun des défendeurs est inférieure à ce chiffre, encore bien que ceux-ci aient excipé pour repousser la demande d'un acte d'une valeur indéterminée, sur l'existence duquel le tribunal a eu à statuer.

(Briquet *C.* Lepage et autres).

Le 24 fév. 1864, arrêt par lequel la Cour de Limoges statue en ces termes :

LA COUR ; — Atendu que les tribunaux civils connaissent en dernier ressort des demandes qui n'atteignent pas 1500 fr. ; et que, pour déterminer ce chiffre, on ne doit pas s'arrêter à la somme prise dans son ensemble, mais à la part non-solidaire dont les défendeurs sont tenus ; qu'il en est notamment ainsi entre cohéritiers pour la garantie qu'ils se doivent, lorsque l'un d'eux est insolvable, puisqu'aux termes de l'art. 885, C. Nap., le cohéritier n'est obligé, en ce cas, que personnellement et en proportion de ce qu'il a reçu dans l'hérédité ; — Attendu que Jean Briquet aîné a, par exploit du 1er juill. 1862, formé contre ses frères et sœurs une action ayant pour objet des sommes à lui dues pour frais communs de poursuites et de liquidation et pour une créance devenue irrecouvrable par l'insolvabilité de Jean Fumaretas, leur copartageant ; que ces sommes réunies dépassent de beaucoup le taux du dernier ressort ; mais que, réduites à ce qui concerne chacun des intimés, elles sont bien inférieures à ce taux ; que ceux-ci n'en sont pas tenus par la voie solidaire ; et que l'appelant, d'ailleurs, conformément à l'arrêt du 21 mars 1859, a pris soin de diviser sa demande et de ne réclamer à chacun que la part qui lui incombe ; qu'en cet état, l'instance était, pour le tribunal saisi, du dernier ressort ; — Attendu que, pour échapper aux conséquences de cette demande, les intimés ont opposé à l'appelant une cession qui lui aurait été consentie par Jean Fumaretas de tous ses droits dans les successions soumises au partage, et qui le rendait non recevable dans ses réclamations ; que si cette exception a constitué un débat nouveau sur l'existence ou la non-existence de la cession, et si ce débat, de sa nature indéterminé, a pu, entre les parties qui y ont pris part, être passible des deux degrés de juridiction, il n'en résulte pas que la poursuite primitive ait été modifiée dans son caractère et son importance, et qu'elle doive suivre le sort de la seconde contestation ; que ces demandes, en effet, quoique nées à la suite l'une de l'autre, ne sont pas indivisibles ; que leur objet est au contraire distinct, et que la dernière n'a été soulevée qu'incidemment et comme moyen de défense à la première ; que dès lors, la règle du dernier ressort, applicable dès le principe à celle-ci, doit être maintenue, sans que celle-là y soit nécessairement soumise ; — Par ces motifs, déclare l'appel non recevable, etc.

Pourvoi en cassation contre cet arrêt, par le sieur Briquet, pour violation de l'art. 2 de la loi du 11 avril 1838, en ce que la Cour de Limoges a décidé que le jugement de première instance avait été rendu en dernier ressort, bien que le tribunal, pour apprécier le mérite de la demande, eût été obligé

de statuer sur l'existence et la validité d'une cession, constituant un litige d'une valeur indéterminée.

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le moyen unique tiré de la violation de l'art. 2 de la loi du 11 avril 1838 : — Attendu qu'il est certain et non contesté que la demande dirigée par Jean Briquet aîné contre les défendeurs éventuels, était, pour la part afférente à chacun d'eux, inférieure à 1,500 fr. ; d'où il suit que le jugement qui a rejeté cette demande n'était pas susceptible d'appel ; — Que vainement le demandeur prétend que sa demande primitive s'était transformée au cours de l'instance, et que lors du jugement le litige reposait principalement sur la question de savoir si le demandeur était ou non cessionnaire des droits de Jean Fumaretas dans la succession des époux Pommier, cession dont l'importance excédait le taux du dernier ressort ; — Qu'en effet, cette cession n'a été invoquée par les défendeurs éventuels qui n'y avaient pas été parties, que comme défense au troisième chef de la demande ; que, du reste, la question relative à cette cession avait si peu dénaturé le débat et la valeur de la demande originaire, que sa solution ne pouvait en rien modifier le chiffre des sommes réclamées à chacun des défendeurs ; — Attendu, en droit, qu'une demande ne cesse pas d'être en premier et dernier ressort par cela seul qu'une exception opposée par les défendeurs conduit le juge à examiner un titre d'une valeur supérieure à 1,500 fr., alors surtout qu'aucune condamnation n'est prononcée en vertu de ce titre, qui n'a été invoqué par les défendeurs qu'à l'effet d'établir en la personne du demandeur la confusion de sa double qualité de créancier et de débiteur ; — Rejette, etc.

MM. Bonjean, prés.; Hély-d'Oissel, rapp.; P. Fabre, av. gén. (conc. conf.) ; Brugnon, av.

NOTE. — En règle générale, c'est sur la demande, et non sur l'exception, que se mesure la compétence. Or, il est de principe que le jugement qui statue sur une demande supérieure à 1,500 fr., formée contre plusieurs défendeurs, et notamment contre plusieurs cohéritiers, est en dernier ressort, si la part qui doit être supportée par chacun des défendeurs, entre lesquels la demande est divisible, est inférieure à cette somme. V. Cass. 25 janv. 1860 (*J. Av.*, t. 86 [1861], art. 147, 4°, p. 193), et nos observations sur cet arrêt. *Adde*, dans le même sens, Cass. 18 fév. et 25 [ou 23] mars 1863 (*J. Pal.*, 1864, p. 183 et 928). — Ce qui n'est proposé dans le cours de l'instance qu'incidemment, accessoirement, ou par forme d'exception, comme défense à la demande principale, dont l'importance se trouve circonscrite dans la limite du dernier ressort, ne change rien à la compétence. V. Cass., 18 janv.

1860 (*J. Av.*, t. 86 [1861], art. 147, 5°, p. 197). Ainsi, notamment, lorsque la question de savoir si un successible a ou non la qualité d'héritier pur et simple ou celle d'héritier bénéficiaire, n'est élevée qu'incidemment et comme exception ou moyen de défense à la demande principale ayant pour objet une somme inférieure à 1,500 fr., elle ne donne pas au litige une valeur indéterminée, parce que la qualité d'héritier n'est pas l'objet du litige et que la solution qui s'y réfère ne peut avoir d'effet au delà des limites de la demande. V. Grenoble, 22 juill. 1863, et Cass. [ch. req.], 8 août 1864 (*J. Pal.*, 1864, p. 317 et 1127). V. aussi Cass. 15 mai 1865 (*J. Av.*, t. 90 [1865], art. 680, p. 302). — V. toutefois Caen, 5 mai 1855 (*J. Av.*, t. 81 [1856], art. 2303, p. 559); Orléans, 18 mai 1855 (t. 80 [1855], art. 2107, p. 342), et les notes. AD. H.

ART. 833.—CASSATION (ch. civ.), 29 août 1865.

EXPLOIT, ACTE D'APPEL, DATE, MOIS, OMISSION, ÉQUIPOLLENTS.

Un acte d'appel n'est pas nul pour omission du mois dans la date de sa signification, s'il peut être suppléé à cette omission par les diverses énonciations de cet acte (C.P.C., art. 61 et 456).

(Véron *C.* Ali ben Bahamed). — ARRÊT.

LA COUR; — Sur le premier moyen : — Attendu que l'omission du mois dans la date de la signification de l'acte d'appel est suppléée par l'énonciation subséquente, suivant laquelle l'appelant déclare interjeter appel du jugement rendu le 5 novembre dernier et signifié à avoué le 4 décembre courant; que ces mots impliquent nécessairement que la notification de l'acte d'appel a été faite dans le cours même du mois de décembre; — D'où il suit qu'en déclarant la régularité de ladite signification, l'arrêt attaqué n'a violé aucune loi; — Rejette, etc.

MM. Pascalis, prés.; Laborie, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); de Valroger et Duboy, av.

NOTE. — V., dans le même sens, Chambéry, 3 avril 1865 (*J. Av.*, t. 90 [1865], art. 675, p. 293), et la note.

ART. 834.— CASSATION (ch. crim.), 4 mai 1865.

DIFFAMATION, — PROCÈS CIVIL, ÉCRITS PRODUITS, RÉSERVES PURES ET SIMPLES, CHOSE JUGÉE, JUGE CORRECTIONNEL, COMPÉTENCE, — ARRÊT, POURSUITES, DÉNÉGATION, MOTIFS SUFFISANTS, CASSATION, — INTENTION, APPRÉCIATION, PUBLICITÉ.

L'arrêt, qui décerne acte de réserve de poursuivre à raison de faits diffamatoires résultant de mémoires ou écrits produits dans le cours d'une instance civile, sans déclarer que les faits sont étrangers à la cause, n'a point l'autorité de la chose jugée sur le caractère d'extranéité de ces faits, et, dès lors, le juge correctionnel, saisi par suite des réserves ainsi accordées, a le droit d'examiner et de résoudre la question de savoir si les faits résultant des écrits ou mémoires étaient ou non étrangers à la cause (L. 17 mai 1819, art. 23).

L'arrêt, qui dénie à une partie le droit d'exercer des poursuites en diffamation contre l'auteur d'écrits produits dans un procès, est suffisamment motivé par la déclaration que les faits articulés dans ces écrits ne sont pas étrangers à la cause, et échappe sous ce rapport à la censure de la Cour de cassation (L. 20 avril 1810, art. 7).

L'insertion, dans un mémoire sur procès, d'imputations diffamatoires, peut être considérée comme ayant été faite sans intention de nuire, lorsque ce mémoire et les pièces qui y sont mentionnées n'ont pas reçu d'autre publicité que celle résultant de la communication aux avocats de la cause et de la distribution aux magistrats appelés à statuer (L. 17 mai 1819, art. 13, 14 et 18).

(Schoenfeld *C.* Radziwill et Rabinowitz).—ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le premier moyen, fondé sur la violation de l'autorité de la chose jugée résultant de l'arrêt rendu au civil par la Cour impériale de Paris, le 26 fév. 1864, qui, en donnant acte à Schoenfeld de ses réserves de poursuivre les prévenus à raison de la publication de la lettre incriminée, aurait nécessairement jugé que les faits imputés par cette lettre à Schoenfeld étaient étrangers au procès : — Vu l'art. 23 de la loi du 17 mai 1819; — Attendu qu'aux termes de cet article, la juridiction civile ne peut décerner acte des réserves de poursuivre à raison d'écrits ou mémoires produits devant elle, qu'autant que, par une disposition expresse et motivée, elle a déclaré que les faits étaient étrangers à la cause ; — Attendu que, dans l'espèce, l'arrêt attaqué (rendu par la Cour de Paris, ch. corr., le 19 nov. 1864) n'a point déclaré que les imputations prétendues diffamatoires étaient étrangères à la cause ; qu'en cet état, le simple acte décerné par l'arrêt à Schoenfeld de ses réserves de poursuivre le prince Radziwill et le

sieur Rabinowitz ne pouvait avoir l'autorité de la chose jugée sur la question de savoir si les faits étaient ou non étrangers au procès civil, et que, dès lors, le juge de répression a pu examiner cette question et la résoudre sans violer les art. 23 de la loi du 17 mai 1819, 1350 et 1351, C. Nap. ;

Sur le deuxième moyen tiré de la violation de l'art. 7 de la loi du 20 avril 1810, et fondé sur ce que l'arrêt n'aurait pas suffisamment motivé sa déclaration que les faits n'étaient pas étrangers à la cause : — Attendu que l'arrêt attaqué constate, en fait, que la lettre incriminée a été produite au cours d'un procès entre Schoenfeld et Radziwill, auquel elle n'était pas étrangère, et qu'elle a été imprimée dans un mémoire remis aux magistrats seulement qui devaient statuer sur la contestation ; — Attendu que c'est là une affirmation et une appréciation du juge du fait, qui échappe à la censure de la Cour suprême ;

Sur le troisième moyen, fondé sur ce que l'imputation faite à Schoenfeld étant, de sa nature, diffamatoire, il en résultait une présomption légale de l'intention de nuire, qui n'a pu disparaître devant les motifs donnés par l'arrêt pour décider que les prévenus n'avaient pas agi avec cette intention : — Attendu que si, en principe, lorsque l'imputation est diffamatoire de sa nature, il en résulte une présomption qui oblige les juges à préciser les motifs dont ils font découler le défaut d'intention, afin de mettre la Cour de cassation à même de rechercher si ces juges ont tiré des faits qu'ils affirment des conséquences juridiques, dans l'espèce l'arrêt se fonde, pour déclarer que les prévenus n'ont pas agi avec une intention de nuire et de diffamation, sur ce que la lettre incriminée n'a été remise par Radziwill à ses conseils et produite qu'en vue du procès existant entre lui et Schoenfeld, et qu'elle n'a été imprimée que dans un mémoire distribué seulement aux magistrats appelés à statuer sur la contestation ;— Attendu qu'en tirant de ces faits la conséquence juridique que les prévenus n'avaient pas agi avec l'intention de diffamer Schoenfeld, l'arrêt attaqué, loin de violer les art. 1, 13, 14 et 18 de la loi du 17 mai 1819, en a fait une saine interprétation ; — Rejette, etc.

MM. Vaïsse, prés.; V. Foucher, rapp. ; Charrins, av. gén.; Hérisson et De la Chère, av.

OBSERVATIONS. — L'art. 23, L. 17 mai 1819, distingue entre le cas où les faits diffamatoires ou injurieux contenus dans des écrits produits devant les tribunaux ne sont pas étrangers à la cause et celui où il lui sont étrangers.

Dans le premier cas, l'allégation de ces faits ne peut donner lieu à aucune action en diffamation ou injure ; mais les juges, saisis de la cause, peuvent, en statuant sur le fond, prononcer la suppression des écrits injurieux ou diffamatoires, et condamner qui il appartient en des dommages-inté-

rêts (Art. 23 précité, § 1). — Pour l'application de cette disposition, il n'est pas nécessaire que les juges constatent que les imputations auraient été de nature à servir de base à une action en diffammation, si elles n'avaient pas été couvertes par les immunités de la défense; il suffit qu'ils déclarent que les écrits produits devant eux sont injurieux ou diffamatoires : V. Cass. 6 juill. 1864 (*J. Av.*, t. 90 [1865], art. 622, p. 163), et nos observations. — Décidé, spécialement, que l'allégation, contre une personne, d'avoir, à des jours et heures déterminés, chassé sciemment sur le terrain d'autrui, sans permission du propriétaire, est essentiellement injurieuse et diffamatoire, et que, par suite, la suppression du passage d'un mémoire judiciaire qui la contient peut être ordonnée en vertu du § 1er de l'art. 23, L. 17 mai 1819 (Cass. [ch. crim.], 4 août 1865, aff. *Pineau* C. *Darnis*).

Dans le second cas, c'est-à-dire quand les faits diffamatoires sont étrangers à la cause, ils ne peuvent donner ouverture à l'action civile des parties que lorsque cette action leur a été réservée par les juges (Art. 23, § 4, L. 1819). — Il semble, dans l'esprit de cette disposition, que la réserve de l'action civile en diffamation doive être accompagnée de la déclaration que les faits sont étrangers à la cause (V., en ce sens, nos observations sur l'arrêt précité de la Cour de cassation du 6 juill. 1864). La réserve pure et simple de cette action n'emporte pas, en effet, par elle-même, la preuve que l'imputation qui y donne lieu est étrangère à la cause. — Lors donc qu'il a été purement et simplement donné acte des réserves, l'action civile peut-elle néanmoins être valablement portée devant le tribunal correctionnel? La Cour de cassation s'était, d'abord, prononcée pour la négative, notamment, par arrêts des 2 avril 1825, 6 fév. 1829 et 3 mars 1837; et c'est aussi l'opinion de M. Chassan, qui, dans son *Traité des délits et contraventions de la parole*, etc., 2e édit., t. 1er, n° 128, enseigne formellement que le concours de ces deux circonstances, réserve de l'action et déclaration que les faits sont étrangers au procès, est indispensable pour la recevabilité de l'action devant la juridiction correctionnelle. Mais, par arrêts des 15 déc. 1854 et 7 mars 1863 (V. observations sur l'arrêt précité du 6 juill. 1864), la Cour de cassation est revenue sur sa première interprétation, et elle a, au contraire, considéré l'action civile comme recevable, en reconnaissant au juge correctionnel le pouvoir d'apprécier si les faits imputés sont ou non étrangers à la cause. C'est le même principe que consacre de nouveau l'arrêt rapporté ci-dessus. Et il s'agit là d'une appréciation pour laquelle le juge correctionnel a un pouvoir souverain, et qui, comme le décide également ce dernier arrêt, ne tombe pas sous la censure de la Cour de cassation.

Etant reconnu que les faits imputés sont étrangers à la cause, le juge correctionnel doit rechercher si le prévenu a agi avec intention de diffamer et de nuire, et, s'il constate que cette intention n'existe pas, décider qu'il n'y a pas de délit (Cass. 21 avril 1864 : *J. Av.*, t. 90 [1865], art. 596, p. 77). Jugé que l'intention de nuire ressort suffisamment de la déclaration de culpabilité du prévenu, sans qu'il soit besoin que le juge du fait constate explicitement cette intention, alors d'ailleurs qu'il ne la dénie pas (Cass. 4 août 1865 : arrêt précité).

Enfin, il résulte de l'arrêt que nous rapportons que la communication aux avocats de la cause et la distribution aux magistrats appelés à statuer de l'écrit contenant les imputations diffamatoires et des pièces dont il y est fait mention ne suffisent pas pour établir l'intention de nuire. Cette communication et cette distribution n'empêchent pas que l'écrit ne soit protégé par l'immunité de l'art. 23, L. 17 mai 1819. Mais cette immunité ne protége pas les écrits ou mémoires publiés en dehors des tribunaux et dans l'intérêt d'une publicité étrangère au débat, encore bien qu'ils aient été produits en même temps devant les juges saisis de la cause. V. Cass. 15 déc. 1864 (*J. Av.*, t. 90 [1865], art. 763, p. 458), et la note. AD. HAREL.

ART. 835.—CASSATION (ch. civ.), 1er août 1865.

I. ORDRE JUDICIAIRE, CONTREDIT, JUGEMENT, CRÉANCIERS CHIROGRAPHAIRES, TIERCE OPPOSITION.

II. TIERCE OPPOSITION, APPEL IRRÉGULIER, JUGEMENT EN DERNIER RESSORT, COUR IMPÉRIALE, INCOMPÉTENCE, CASSATION.

I. *Les créanciers chirographaires, auxquels préjudicie un jugement rendu sur contredits en matière d'ordre, sont recevables à y former tierce opposition* (1) *: ils ne peuvent être considérés comme ayant été représentés à ce jugement, soit par l'avoué du dernier créancier colloqué, soit par le saisi, alors surtout que leur action, tendant à faire tomber comme frauduleuses des hypothèques consenties par leur débiteur au profit de certains créanciers, se trouve ainsi fondée sur un droit qui leur est personnel et que le débiteur n'aurait pu faire valoir* (2) (C.P.C., art. 474 ; L. 21 mai 1858, art. 755 et 760).

---

(1) V., dans le même sens, Lyon, 25 mars 1862 [arrêt qui a été l'objet du pourvoi sur lequel est intervenu l'arrêt de la Cour de cassation rapporté ici], et nos observations (*J. Av.*, t. 88 [1863], art. 401, p. 300).

(2) La jurisprudence est constante en ce point que les créanciers cessent d'être représentés par leur débiteur, quand leur action est fondée sur un droit qui leur est propre et personnel (V., notamment, Cass. 8 déc. 1852, et 20 juin 1864 ; Caen, 1er juill. 1856 ; Limoges, 23 août 1860 : *J. Pal.*, 1853,

II. *La tierce opposition à un jugement contre lequel il a été formé un appel non recevable en ce que ce jugement serait en dernier ressort, doit être considérée comme principale, et non comme incidente, et, dès lors, la Cour, saisie de l'appel, n'est pas compétente pour en connaître.—En pareil cas, l'exception d'incompétence est d'ordre public et peut être invoquée pour la première fois devant la Cour de cassation* (C.P.C., art. 475).

(Créanciers Dard *C.* Mousset).

Le sieur Androd et d'autres créanciers du sieur Dard se sont pourvus en cassation contre l'arrêt de la Cour de Lyon du 25 mars 1862, rapporté *J. Av.*, t. 88 [1863], art. 401, p. 300, pour violation des art. 474 et 475, C.P.C., en ce que cet arrêt a admis la tierce opposition du sieur Mousset.—Les demandeurs ont prétendu : 1° que Mousset, créancier chirographaire, avait été doublement représenté à l'ordre, soit par son débiteur, partie saisie, soit par l'avoué du dernier créancier colloqué ; que, dès lors, il ne pouvait invoquer le bénéfice de l'art. 474, C.P.C., applicable seulement à ceux qui n'ont pas été représentés ;—2° Qu'en tout cas, la tierce opposition eût dû être rejetée à l'égard de ceux des créanciers vis-à-vis desquels l'appel du sieur Verdelet avait été déclaré non recevable, puisque, par suite de cette déclaration de non-recevabilité, il n'existait plus d'instance accessoirement à laquelle le juge pût être saisi d'une tierce opposition ; — 3° Qu'en réalité, dans l'espèce, il ne s'agissait pas d'une tierce opposition incidente, puisqu'on ne doit considérer comme telle que celle qui naît au cas où, à propos d'une contestation existante devant un tribunal, une partie invoque un jugement rendu par un autre tribunal qui préjudicierait à son adversaire (ce qui n'était pas le cas de l'espèce) ; qu'il s'agissait, au contraire, d'une tierce opposition principale, et que, dès lors, le tribunal qui avait rendu le jugement pouvait seul en être saisi à l'exclusion de la Cour impériale.

ARRÊT (*après délib. en ch. du cons.*).

LA COUR ; — Sur le 1er moyen du pourvoi, 1re branche : — Attendu qu'aux termes de l'art. 474, C.P.C., la voie de la tierce opposition est ouverte à toute partie à qui un jugement ou arrêt cause préjudice, et lors duquel cette partie n'a été ni appelée, ni représentée ; — Attendu qu'il n'est pas méconnu que le jugement du 30 nov. 1861 était de nature à préjudicier aux intérêts de Mousset ; qu'il faut donc rechercher si Mousset a été représenté lors de ce jugement, auquel il n'avait été ni partie ni appelé ; — Attendu que Mousset n'a pas été re-

---

t. 1, p. 253 ; 1856, t. 2, p. 434 ; 1858, p. 636 ; et 1862, p. 605). V. aussi, en ce sens, Aubry et Rau, sur Zachariæ, *Cours de dr. civ. franç.*, 3e édit., t. 6, § 769, p. 484, note 27.

présenté par l'avoué du dernier créancier colloqué ; que si l'art. 760, C.P.C., dispose qu'à défaut de s'entendre sur le choix d'un avoué, les créanciers hypothécaires, postérieurs aux collocations contestées, sont représentés par l'avoué du dernier créancier colloqué, cette mesure de simplification de la procédure ne peut nuire aux droits d'un créancier chirographaire dont les intérêts sont étrangers et même opposés à ceux de la masse hypothécaire ; — Attendu que Mousset n'a pas non plus été représenté au jugement du 30 nov. 1861 par son débiteur Dard père, et que l'arrêt attaqué a décidé à bon droit le contraire ; — Qu'en effet, si, en thèse générale, le créancier est représenté par son débiteur, dont il est l'ayant cause, il n'en est pas ainsi lorsque l'action du créancier est fondée sur un droit à lui personnel, et que le débiteur n'aurait pu faire valoir ; — Qu'il en était ainsi dans l'espèce, où, comme l'a décidé l'arrêt attaqué, l'intérêt de Mousset était diamétralement opposé à celui de Dard père, son débiteur; que son action avait pour but de faire tomber les hypothèques consenties par Dard au profit de certains créanciers au préjudice des autres créanciers dont Mousset faisait partie, et que cette annulation d'hypothèque était demandée par Mousset comme conséquence d'un acte consenti par Dard et annulé comme frauduleux ; — Sur la 2e branche du même moyen, fondée sur ce que l'arrêt attaqué n'aurait pas dû recevoir la tierce opposition de Mousset, vis-à-vis des créanciers dont l'intérêt était inférieur à 1500 fr., et à l'égard desquels l'appel de Verdelet avait été déclaré non recevable : — Attendu que Bonaventure Androd était au nombre des créanciers dont la créance était supérieure à 1500 fr.; que l'appel vis-à-vis de lui a été déclaré recevable par l'arrêt attaqué; qu'il n'a donc pas le droit d'invoquer ce moyen ; — Rejette;

Mais en ce qui concerne Pichat et Bouché : —Vu l'art. 1 de la loi du 11 avril 1838 et l'art. 475, C.P.C. : — Attendu que les créances de Pichat et de Bouché sont inférieures chacune à 1500 fr.; qu'aussi l'appel de Verdelet à leur égard a été déclaré non recevable, par application de la loi du 11 avril 1838 et de l'art. 762 (nouveau), C.P.C., voté le 21 mai 1858 ; — Attendu que quand un appel est interjeté à tort contre certaines parties, notamment en matière d'ordre contre des créanciers dont la créance contestée est inférieure à 1500 fr., la Cour d'appel n'est pas régulièrement saisie de cet appel, et que l'on doit considérer la cause comme s'il n'avait été appelé que contre les parties régulièrement en cause ; — Que, dès lors, la Cour de Lyon, ayant déclaré l'appel non recevable contre Pichat et Bouché, il n'y avait pas lieu de considérer la tierce opposition de Mousset comme incidente, et de la juger aux termes de l'art. 475, C.P.C., qui attire au tribunal supérieur la connaissance de la tierce opposition formée contre le jugement d'un tribunal inférieur ; — Que la tierce opposition devait, dans ces circonstances, suivre le sort de l'appel ; — D'où il suit que la

Cour n'avait compétence que pour les créances supérieures à 1500 fr.; qu'en déclarant la tierce opposition de Mousset recevable vis-à-vis de toutes les parties, notamment vis-à-vis de Pichat et Bouché, l'arrêt attaqué a faussement appliqué l'art. 475, C.P.C., et violé l'art. 1 de la loi du 11 avril 1838, laquelle est d'ordre public, comme tenant à l'ordre des juridictions, et a pu être invoquée pour la première fois devant la Cour de cassation ; — Casse, etc.

MM. Pascalis, prés.; Sevin, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. contr.); Beauvois-Devaux et Michaux-Bellaire, av.

ART. 836.—MONTPELLIER (2e ch.), 12 août 1865.

I. SAISIE IMMOBILIÈRE, DEMANDE EN PÉREMPTION, JUGEMENT, APPEL, GREFFIER, NOTIFICATION.

II. PÉREMPTION D'INSTANCE, ACTES INTERRUPTIFS, SAISIE IMMOBILIÈRE, TITRE, VALIDITÉ, CONTESTATION.

I. *La demande en péremption d'une instance de saisie immobilière est une demande principale et nouvelle, et non un incident à la poursuite de saisie ; en conséquence, l'appel du jugement rendu sur cette demande n'a pas besoin d'être notifié au greffier du tribunal* (C.P.C., art. 397 et suiv., et 732).

II. *Les actes qui interrompent la péremption d'instance ne sont pas uniquement les actes de procédure relatifs à l'instance dont la péremption est plus tard demandée, mais tous ceux qui tendent à suspendre ou à terminer le litige, par exemple, la contestation engagée entre les parties, dans le cours de la procédure de saisie immobilière, sur la validité du titre en vertu duquel il a été procédé à la saisie, dont la péremption est demandée* (C.P.C., art. 399).

(Peytavi *C.* Petit). — ARRÊT.

LA COUR ; — Sur la fin de non-recevoir opposée à l'appel, prise de ce que l'acte par lequel cet appel a été relevé n'a pas été notifié au greffier du tribunal de Saint-Pons, conformément au texte de l'art. 732, C.P.C. :—Considérant que le jugement qui est déféré a la sanction de la Cour a statué sur la demande en péremption d'une instance de saisie immobilière ; — Qu'une pareille demande est principale et nouvelle, qu'elle doit être régie par les règles tracées par les dispositions spéciales des art. 397 et suiv., C.P.C., et que, par cela seul qu'elle a pour objet d'éteindre une instance de saisie immobilière, elle ne peut être considérée comme un incident à cette procédure ; — Qu'elle ne saurait, dans tous les cas, constituer un de ces incidents prévus par les art. 718 et suiv., même Code, auxquels s'appliquerait l'art. 732, lequel détermine les formes dans lesquelles l'appel doit être interjeté ; qu'en effet, et quelque généraux que soient les termes de cet article, ils ne

peuvent comprendre que les procédures auxquelles la loi a voulu spécialement les soumettre dans les art. 337 et suiv., et qui sont, notamment, suivant les art. 719, 721, 725 et 726, les jonctions d'instances, les subrogations, les distractions, les nullités; mais qu'ils laissent en dehors les instances plus importantes sur la résolution, la récusation, les règlements de juges, les renvois pour cause de parenté et la péremption, lesquelles demeurent toujours principales et restent réglées par les dispositions des art. 352, 378, 397 et 717; — Que, d'ailleurs, et dans le doute, il y aurait lieu de s'en tenir à la règle générale qui veut que les appels de tous jugements soient relevés dans les formes et délais qui sont déterminés par les art. 443 et 456, même Code ;—Qu'inutilement on fait observer que le même jugement, en statuant sur la demande en péremption, a aussi dit droit sur une subrogation ; que cette circonstance ne fait aucun obstacle à ce que, si le deuxième chef rentre dans les prévisions de l'art. 732, on ne doive, à l'égard du premier, observer les prescriptions contraires qui résultent de la saine entente de la loi ; — Que, d'ailleurs, le tribunal ne s'est occupé de la subrogation que pour donner acte du désistement de la demande qui en avait été formée ; — Que tout se réunit donc pour faire rejeter la fin de non-recevoir opposée à l'appel, et qu'il y a nécessité pour la Cour de statuer sur le fond ;

Au fond : — Considérant que, dans le cours de la procédure d'expropriation, Petit a, par exploit du 10 déc. 1860, fait assigner Peytavi devant le tribunal de Saint-Pons, pour demander l'annulation de la sentence arbitrale en vertu de laquelle le commandement de saisie immobilière avait été fait, et que, sur cette assignation et à l'audience du 4 juin 1861, il a formellement conclu à la validation des offres qu'il lui avait faites afin de le désintéresser complétement de sa créance, à ce qu'il fût déclaré qu'il était libéré à son égard, et à ce qu'il fût dit que Peytavi ne pourrait utiliser aucune exécution contre lui ;—Qu'à cette même audience Peytavi a conclu, non-seulement au rejet de l'acte d'offres, mais aussi et expressément à ce qu'il fût autorisé à donner suite aux exécutions qu'il avait commencées ;—Que, par ce débat, qui a été tranché par le jugement intervenu le même jour, les parties étaient en litige, non-seulement sur le fond du droit de Peytavi, mais encore sur les poursuites qu'il avait déjà intentées, et, par suite, sur celles de l'expropriation, poursuites auxquelles Petit demandait qu'il fût renoncé, et que Peytavi demandait, au contraire, à continuer ;—Qu'une telle contestation rentrait nécessairement dans la classe des faits qui interrompent la péremption, l'art. 399 ne devant pas être restreint aux actes de procédure relatifs à l'instance elle-même, dont la péremption est plus tard demandée, mais comprenant aussi, d'après la jurisprudence, tous les faits qui tendent à suspendre ou à terminer le litige, et qui, en paralysant l'action du demandeur, le dispensent de l'obligation de continuer les poursuites ;—Qu'il

y a donc lieu de déclarer que la péremption qu'invoque Petit a été interrompue par le différend auquel a mis fin le jugement du 4 juin 1861 ; — Considérant que, dudit jour 4 juin 1861 au 5 oct. 1864, date de la demande en péremption, il ne s'est pas écoulé le délai de trois ans et six mois qui était nécessaire pour que cette péremption doive être déclarée encourue ; — Par ces motifs, etc.

MM. Pegat, prés.; Maxime de la Baume, av. gén.; Gervais et Lisbonne, av.

NOTE.—Sur la première solution, V., dans le même sens, Metz, 12 avril 1826 (*J. Av.*, t. 37 [1829], p. 58).—Mais V., en sens contraire, Chauveau, *Saisie immobilière*, 3e édit., t. 2, quest. 2424, IV.

V., au surplus, sur la question de savoir si la péremption d'instance, telle qu'elle est réglée par les art. 397 et suiv., C.P.C., est applicable à la procédure de saisie, Chauveau, *Saisie immobilière*, t. 1er, quest. 2221, et les arrêts et auteurs qui y sont cités.

Sur la seconde solution., V., dans le même sens, Agen, 20 juin 1860, et Cass. 23 juill. 1860 (*J. Av.*, t. 86 [1861], art. 171, p. 301), et nos observations; Nîmes, 30 déc. 1861, Grenoble, 9 avril 1862, et Paris, 23 août 1862 (t. 88 [1863], art. 446, p. 477), et la note sur ces arrêts.—V. aussi Paris, 1er fév. 1865 (t. 90 [1865], art. 710, p. 361), et la note.

ART. 837. — BORDEAUX (1re ch.), 23 août 1865 [§ I], et AIX (1re ch.), 4 décembre 1865 [§ II].

SÉPARATION DE CORPS, DEMANDE RECONVENTIONNELLE, CONCILIATION.

La demande en séparation de corps formée reconventionnellement par l'époux défendeur à une demande de même nature introduite par l'autre époux n'est pas, comme la demande principale, soumise au préliminaire de conciliation devant le président du tribunal (1) (C. Nap., art. 307 ; C.P.C., art. 337, 875 et suiv.).

§ I. — (Fricout).

Le 22 déc. 1864, jugement du tribunal civil de Nontron qui décide le contraire par les motifs suivants :

« Sur la demande, dite reconventionnelle, de Fricout, incidem-

(1) V., en ce sens, Paris, 13 janv. et 23 fév. 1865 (*J. Av.*, t. 90 [1865], art. 695, p. 328). Mais la question divise la jurisprudence. V. la note sur les arrêts précités de la Cour de Paris. Il est même à remarquer que l'arrêt de la Cour de Bordeaux du 23 août 1865, rapporté ici, est contraire à un précédent arrêt de la même Cour (même ch.) du 11 juill. 1864, cité dans cette note.

ment formée dès le début de l'instance :—Attendu que cette demande n'a pas subi les préliminaires de conciliation prescrits par les art. 875 et 876, C.P.C. ; que cette mesure d'ordre public, dans une matière spéciale et qui intéresse à un si haut degré la paix des familles, est le préliminaire obligé de toute demande de cette nature ; que les séparations de corps ne sont affranchies des règles du droit commun, en ce qui concerne la conciliation ordinaire, que pour être strictement assujetties à un essai de conciliation d'une nature toute particulière, sans aucune distinction entre les diverses conditions dans lesquelles elles se produisent, ainsi que l'a jugé la Cour de cassation dans son arrêt du 4 mai 1859 (1) ; — Qu'au surplus, si les demandes incidentes sont dispensées du préliminaire de la conciliation prescrit par l'art. 48, C.P.C., et si l'art. 337, même Code, dispose qu'elles doivent être formées par un simple acte d'avoué à avoué, il est certain aussi qu'une demande n'est incidente qu'autant qu'elle est une défense ou une exception à la demande originaire ; que la défense de Fricout, née au cours de l'instance, n'est point une défense à cette demande, puisqu'elle tend au même but, qui est la séparation ; que le caractère propre des demandes reconventionnelles, c'est d'anéantir ou de modifier la demande principale ; que, dans l'espèce, la demande de Fricout ne porte pas atteinte à celle de Marie Dussutour, mais se produit parallèlement à la demande originaire, qu'elle laisse subsister dans son entier ; qu'elle est donc principale à son tour, et partant soumise au préalable essentiel de la conciliation devant le président ; que ce préalable n'ayant pas été rempli, la demande reconventionnelle doit être déclarée non recevable, etc. »

---

(1) Cet arrêt a décidé qu'une demande en séparation de corps ne peut être formée reconventionnellement (surtout en cause d'appel) par la femme défenderesse à une action en réintégration du domicile conjugal. Il a cassé un arrêt de la Cour de Nancy du 21 janv. 1858 (V. *J. Av.*, t. 85 [1860], art. 60, p. 261, Rev. de jurispr., v° *Séparation de corps*, n° 6), qui avait jugé le contraire. Nous croyons devoir rapporter ici les motifs de l'arrêt de la Cour de cassation du 4 mai 1859 :

« Vu les art. 875, 876, 877, 878 et 879, C.P.C.; — Attendu qu'une demande en séparation de corps ne peut être reçue en justice qu'après que les époux ont comparu devant le président du tribunal de leur domicile, et que ce magistrat a essayé inutilement de les réconcilier ; — Que, si l'art. 307, C. Nap., dispose que cette demande sera intentée, instruite et jugée de la même manière que toute autre action civile, l'art. 879, C.P.C., qui reproduit la même disposition, suppose que les formalités prescrites par les art. 875 et suiv. de ce dernier Code ont été préalablement remplies ; — Que le préliminaire exigé par ces articles est d'ordre public ; qu'il doit être observé, quelle que soit la forme sous laquelle se produit la demande en séparation de corps ; — Que, dès lors, en déclarant recevable et en jugeant au fond celle que la dame de Gourcy a formée reconventionnellement, par acte d'avoué à avoué, devant la Cour impériale de Nancy, sur l'appel d'un jugement qui l'avait condamnée à réintégrer le domicile conjugal, l'arrêt attaqué a méconnu les conditions spéciales auxquelles la loi a subordonné l'exercice de l'action en séparation de corps et violé par suite les articles précités. »

Appel par le sieur Fricout.

ARRÊT [Bordeaux, 23 août 1865].

LA COUR ;—En ce qui touche la demande reconventionnelle formée par le mari : — Attendu, sur la recevabilité, qu'il existe une connexité étroite entre cette demande et l'action formée par l'intimée, action qui a été précédée du préliminaire de conciliation exigé par l'art. 875, C.P.C. ; que, d'un autre côté, elle doit être considérée comme incidente à la demande principale qu'elle tend à faire repousser, puisqu'elle a pour objet et peut avoir pour résultat d'établir des faits justificatifs des torts imputés au mari ; que, à ce titre, aux termes de l'art. 337, C.P.C., elle est régulièrement formée par acte d'avoué à avoué ; qu'il y a lieu en conséquence, sur ce point, de réformer le jugement dont est appel;—Par ces motifs, etc.

MM. Raoul Duval, 1er prés.; Peyrot, av. gén.; Monteaud et Mazerat (du barreau de Nontron), av.

§ II. — (Delahaye). — ARRÊT [Aix, 4 déc. 1865].

LA COUR ; — En ce qui touche la demande du capitaine Delahaye : —Sur la fin de non-recevoir fondée sur ce que cette demande n'aurait pas été précédée du préliminaire de conciliation : —Attendu qu'une demande reconventionnelle en séparation de corps est une demande incidente, formée à l'occasion de la demande principale et dans le cours de l'instance à laquelle cette demande a donné lieu ; — Attendu qu'aux termes de l'art. 337, C.P.C., toute demande incidente est dispensée du préliminaire de conciliation ; — Attendu que l'art. 875, C.P.C., qui exige un préliminaire spécial de conciliation pour les demandes en séparation de corps, ne statue que pour les demandes principales, comme le fait pour les matières ordinaires l'art. 48 du même Code, et qu'une demande incidente en séparation de corps doit être dispensée du préliminaire spécial prescrit par l'art. 875, comme toute autre demande incidente est dispensée du préliminaire général prescrit par l'art. 48 ; — Attendu qu'à ces raisons tirées du texte même de la loi, s'en joignent d'autres tirées des considérations les plus puissantes ; — Attendu, en effet, qu'on ne comprendrait pas que, lorsque le préliminaire de conciliation prescrit par l'art. 875 a été rempli par le demandeur principal, lorsque les époux ont comparu devant le magistrat chargé de la conciliation, et lorsque la conciliation n'a pas eu lieu, le demandeur incident fût obligé de recourir de nouveau à une tentative déjà demeurée infructueuse ; — Qu'il y a une connexité intime entre une demande principale et une demande incidente en séparation de corps ; qu'elles se fondent toutes les deux sur les torts respectifs des époux, et quelquefois, comme dans l'espèce, sur les mêmes faits, qui, allégués et non prouvés par l'un, peuvent

prendre, à l'égard de l'autre, un caractère d'injures graves ; — Que, dès lors, dans l'intérêt d'une bonne justice, comme dans l'intérêt même des parties, il importe que ces deux demandes soient discutées en même temps, appréciées dans la même instance, ou soumises au même jugement ;—Au fond, etc.

MM. Rigaud, 1er prés.; Reybaud, 1er av. gén.; Bessat et Bouteille, av.

ART. 838. — NANCY, 11 janvier 1866.

ORDRE, OUVERTURE, RÉQUISITION,—OPPOSITION, QUESTION PREJUDICIELLE, ORDRE AMIABLE,—IMMEUBLES DISTINCTS, MÊMES SAISIE ET ADJUDICATION, CRÉANCIER A HYPOTHÈQUE SPÉCIALE.

L'opposition à une réquisition d'ouverture d'ordre, fondée sur le défaut de qualité du poursuivant, constitue une question préjudicielle même à l'ordre amiable, question sur laquelle il doit, par conséquent, être statué avant que le juge-commissaire puisse convoquer les créanciers pour procéder à cet ordre (L. 21 mai 1858, art. 750).

Lorsque plusieurs immeubles du même débiteur ont été compris dans une seule saisie et vendus par une même adjudication, l'ouverture d'un ordre unique pour la distribution du prix de tous les immeubles peut être requise par un créancier qui n'a qu'une hypothèque spéciale sur quelques-uns de ces immeubles (Même loi et même art.).

(Johnston *C.* Steffenson et autres).

Tous les immeubles appartenant à la demoiselle Grandelande, et situés dans différentes communes, ont été saisis à la requête du sieur Johnston, son créancier, et adjugés en lots différents et à divers adjudicataires.—Le créancier saisissant ayant laissé passer plusieurs mois sans provoquer l'ordre, les sieurs Steffenson et autres créanciers inscrits, qui n'avaient toutefois qu'une hypothèque spéciale sur quelques-uns des immeubles vendus, ont déposé au greffe, le 16 août 1864, l'état des inscriptions et requis l'ouverture d'un ordre sur la totalité du prix d'adjudication, ainsi que la nomination d'un juge-commissaire. — Le 20 du même mois, contredit par le syndic de la faillite de la demoiselle Grandelande, qui déclare s'opposer à ce que l'ordre soit ouvert sur la totalité du prix d'adjudication et demande que la réquisition des consorts Steffenson soit restreinte au prix de ceux des immeubles vendus sur lesquels ils ont hypothèque. — Le 6 déc. 1864, ordonnance par laquelle le président du tribunal, sans avoir égard à l'opposition du syndic, mais en lui réservant tous ses droits, nomme un juge-commissaire à l'ordre.—Le 8 du même mois,

contredit par le sieur Johnston, créancier saisissant, dans le même sens que celui du syndic de la faillite. — Renvoi de la cause et des parties à l'audience par le juge-commissaire.

Le 26 mai 1865, jugement par lequel le tribunal civil de Remiremont écarte le contredit en ces termes :

« Sans s'arrêter au contredit formulé le 8 déc. dernier par le sieur Johnston, au bas de l'ordonnance de nomination du juge-commissaire pour la distribution par voie d'ordre dont s'agit, auquel Me Hanus, en sa qualité de syndic, a déclaré adhérer purement et simplement, et dans lequel ils sont tous deux d'office déclarés non recevables, ordonne que, la quinzaine expirée à partir de la signification du présent jugement, le juge-commissaire convoquera, dans la huitaine, les créanciers inscrits portés aux états d'inscriptions déposés au greffe, à l'appui de la réquisition de nomination du juge-commissaire, et ce conformément à l'art. 751, C.P.C., etc. »

Appel par le sieur Johnston.

ARRÊT.

La Cour ; — Sur la fin de non-recevoir prononcée d'office par le tribunal : — Attendu que l'opposition formée le 8 déc. 1864, par le sieur Johnston, et à laquelle a adhéré le syndic de la faillite Grandelande, ayant pour effet de contester à Steffenson et consorts le droit de requérir même un ordre amiable sur la totalité des biens vendus, et au juge commis par le président le pouvoir d'y procéder, cette opposition soulevait une question essentiellement préjudicielle qui devait être résolue avant que le juge commis pût user même du pouvoir de conciliation dont l'étendue lui était contestée ; — Qu'en ordonnant, sans avoir préalablement statué sur son mérite, que, malgré l'opposition formulée au bas de l'ordonnance qui le commettait, le juge commissaire désigné par le président convoquerait tous les créanciers hypothécaires inscrits et procéderait avec eux conformément à l'art. 751, C.P.C., c'est-à-dire à un ordre général amiable, le tribunal appelait ce magistrat à user du pouvoir même qui lui était contesté, et à résoudre une question évidemment préalable et en dehors du pouvoir de conciliation que la loi a entendu lui conférer ; — Attendu que la fin de non-recevoir prononcée par le tribunal devant être évidemment écartée, il devient inutile et superflu de rechercher si elle reposait sur des motifs d'ordre public, et si, à ce titre, elle avait pu être soulevée d'office par le tribunal ;

Au fond et sur le mérite même de l'opposition : — Attendu, en fait, que les biens dont il s'agit de répartir le prix, bien que divisés par lots, ont été vendus en suite d'une saisie unique, à la barre du tribunal de Remiremont, les 6 nov. et 30 déc. 1863 ; — Attendu que tout créancier hypothécaire, à défaut de diligence de la part du créan-

cier saisissant, a le droit de déposer au greffe l'état général des inscriptions et de requérir l'ouverture du procès verbal d'ordre ; — Que ce droit, il le puise dans la généralité des termes de l'art. 750, C.P.C., qui ne distingue pas entre les créanciers, et qui le confère aussi bien à ceux qui n'ont qu'une hypothèque spéciale qu'à ceux dont l'hypothèque générale porte sur la totalité des biens vendus ; — Que l'appelant soutient en vain que le droit du créancier spécial se borne à pouvoir requérir l'ordre sur le prix de ceux des immeubles vendus soumis à son hypothèque restreinte ; — Que cette prétention est combattue aussi bien par le texte de l'art. 750 que par son esprit ; que l'art. 750, en disant que le saisissant, ou le créancier le plus diligent, ou la partie saisie, devra déposer l'état des inscriptions, a entendu évidemment parler de l'état général des inscriptions grevant les biens saisis ; — Qu'en mettant, d'un autre côté, sur la même ligne, quant au droit de requérir l'ouverture de l'ordre, le saisissant, la partie saisie et le créancier le plus diligent, il a conféré au créancier à hypothèque même spéciale, les mêmes droits qu'au saisissant et à la partie saisie, aux lieu et place desquels il est autorisé à agir et à se substituer ; — Que le saisissant et la partie saisie devant provoquer l'ordre sur l'universalité des biens compris dans la saisie, le créancier le plus diligent a le même droit, la même faculté ; — Attendu, d'ailleurs, que le pouvoir conféré au créancier à hypothèque spéciale de requérir l'ordre général sur le prix de tous les biens compris dans la saisie, s'explique et se justifie par l'avantage incontestable qu'il y a d'éviter des ordres nombreux et divers et les frais ruineux qu'ils pourraient entraîner ; — Que l'ordre unique, en plaçant en présence la généralité des créanciers ayant des droits sur les biens vendus, rend possible la solution contradictoire de tous les incidents d'un intérêt commun qu'un ordre peut soulever ; que, dans certains cas, l'ordre unique peut seul assurer la juste répartition du prix à distribuer, et prévenir les inconvénients que pourrait entraîner, dans des ordres particuliers, le concours des créanciers ayant des hypothèques générales avec des créanciers ayant des hypothèques spéciales et restreintes ; — Que c'est donc à tort que le droit de requérir l'ordre général a été contesté à Steffenson ; — Que ce droit résulte pour lui du texte de la loi, de son esprit et de l'interprétation qui lui a été constamment donnée dans la pratique ; — Par ces motifs, etc.

Observations. — Nous croyons, en ce qui concerne la première solution, qu'elle ne saurait être l'objet de critiques fondées. Lorsque l'ouverture d'un ordre est requise, il y a lieu, en effet, tout d'abord, à un essai de conciliation, à une tentative d'ordre amiable ; cette tentative doit nécessairement précéder l'ouverture de l'ordre judiciaire. Mais, pour qu'il puisse être procédé à la tentative d'ordre amiable, il ne faut

pas que le droit ou la qualité de celui qui poursuit l'ouverture de l'ordre soient contestés. Ce n'est que dans ce cas qu'il peut être donné suite à la réquisition d'ouverture d'ordre. Cette réquisition est le premier acte de la procédure et est inscrite en tête du procès-verbal. Elle peut être, évidemment, l'objet d'une contestation quant au droit ou à la qualité de celui à la requête duquel elle est faite. Or, cette contestation peut parfaitement précéder l'ouverture de l'ordre, et elle est formulée au moyen d'une opposition inscrite sur le procès-verbal à la suite de la réquisition et de l'ordonnance qui nomme le juge-commissaire, s'il y a lieu. L'opposition ainsi formée est un obstacle à toutes opérations ultérieures. Peut-il être valablement procédé à l'ordre sur la réquisition de celui qui en a demandé l'ouverture? Cete question, que soulève l'opposition, doit être vidée avant de s'engager dans une procédure qui pourrait être annulée : c'est donc là une question véritablement préjudicielle, qui n'entre pas dans les attributions du juge-commissaire, et pour la solution de laquelle ce magistrat doit, avant tout, renvoyer les parties devant le tribunal; il ne peut être procédé aux opérations de l'ordre amiable, et, par conséquent, les créanciers ne peuvent être convoqués à cet effet, qu'après que l'opposition a été déclarée non recevable par une décision définitive.

Il n'existe, à notre connaissance, aucun précédent sur la première solution. Quant à la seconde question, nous avons trouvé, dans le *Commentaire de la loi du* 21 *mai* 1858, n° 1025 (p. 20), par M. Colmet d'Aage, un passage qui semble la prévoir, mais sans la résoudre d'une manière formelle. Voici ce passage :

« Si un domaine comprenant plusieurs natures de biens, comme un château, un bois et un moulin, a été vendu pour un prix unique, et qu'il y ait des créanciers inscrits, les uns sur le château, les autres sur le bois, d'autres enfin sur le moulin, il est évident qu'on ne peut faire un ordre unique. On devra faire une ventilation du prix, c'est-à-dire une appréciation des portions de ce prix afférentes au château, au bois et au moulin, et ouvrir trois ordres sur les sommes attribuées à chaque sorte de biens. — Les formes de la ventilation sont réglées par l'art. 757. »

M. Colmet d'Aage cite, à l'appui de son opinion, un arrêt de la Cour de Grenoble du 18 mars 1854 (Dall., *Rec. périod.*, 1855, 2e part., p. 93), qui, toutefois, ne paraît pas utilement invoqué. Il décide que la vente confuse de deux patrimoines distincts (par exemple, du patrimoine du défunt et de celui de l'héritier) ne fait pas obstacle à la distinction du prix de chacun de ces patrimoines, au moyen d'une ventilation, à l'effet, spécialement, de régler, dans l'ordre, les droits respec-

tifs des créanciers inscrits sur les divers immeubles. Il y a lieu, en effet, à ventilation toutes les fois que la même vente comprend divers immeubles spécialement affectés à des créanciers différents (L. 21 mai 1858, art. 757); et il n'y a, évidemment, aucune raison de distinguer entre le cas où ces immeubles dépendent du même patrimoine et celui où ils proviennent de patrimoines séparés. Mais, dans l'espèce de l'arrêt de la Cour de Grenoble, un seul ordre avait été ouvert, et aucune réclamation ou contestation ne s'était élevée à cet égard.

Quoi qu'il en soit, il résulte implicitement du passage précité du Commentaire de M Colmet d'Aage que, puisqu'un ordre séparé doit être ouvert pour la distribution du prix de chacun des immeubles du même débiteur grevés d'hypothèques spéciales et distinctes, le créancier qui n'a qu'une hypothèque spéciale sur l'un de ces immeubles ne pourrait requérir l'ouverture d'un ordre unique pour la distribution du prix de tous les immeubles. Cette interprétation, que n'a point admise la Cour de Nancy (arrêt rapporté ci-dessus), est, d'ailleurs, ce nous semble, contraire à l'esprit et au but de la loi de 1858, qui a voulu simplifier, rendre plus promptes et plus économiques les procédures d'ordre. On peut également citer, comme conforme, *à fortiori*, à la solution résultant de l'arrêt de la Cour de Nancy, l'opinion de M. Chauveau (*Procéd. de l'ordre*, quest. 2548 *quinquies*), qui pense que l'ordre peut être provoqué même par un créancier hypothécaire dont le droit repose sur des immeubles autres que ceux qui ont été judiciairement vendus (V. aussi, en ce sens, Besançon, 16 juill. 1808 : *J. Av.*, t. 17, p. 138, v° *Ordre*, n° 31).

Sur le point de savoir si les créanciers chirographaires ont le droit de requérir l'ouverture de l'ordre, V. Paris, 17 déc. 1861 (*J. Av.*, t. 87 [1862], art. 234, p. 152), et nos observations. Et, en admettant qu'ils n'aient pas ce droit, nous ne croyons pas qu'on soit autorisé à conclure de là qu'un créancier qui a une hypothèque spéciale sur l'un des immeubles du débiteur, alors qu'ils ont tous été compris dans la même saisie et dans la même adjudication, ne puisse pas provoquer l'ouverture d'un ordre unique pour la distribution du prix de tous ces immeubles, sauf à faire la ventilation du prix afférent à chacun d'eux, si l'adjudication en a été prononcée collectivement, pour les créanciers généraux et spéciaux être colloqués, dans le même ordre, sur ces différents prix, au rang de leurs inscriptions respectives. AD. HAREL.

ART. 839.—PARIS (1re ch.), 9 janvier 1866.

SAISIE CONSERVATOIRE, MATIÈRE COMMERCIALE, PRÉSIDENT, COMPÉTENCE.

La saisie conservatoire des effets mobiliers du débiteur, en matière commerciale, ne peut être autorisée que par le président du tribunal de commerce; elle ne l'est pas valablement par le président du tribunal civil (C.P.C., art. 417).

(Torret et David *C.* Ober).

Le 2 déc. 1865, ordonnance, sur requête, du président du tribunal civil qui autorise le sieur Ober à former une saisie conservatoire sur les marchandises appartenant aux sieurs Jones et comp. et se trouvant dans les magasins des sieurs Torret et David.—Opposition à la saisie par ces derniers, qui prétendent qu'ils sont, non simples détenteurs des marchandises, mais commissionnaires consignataires, ayant fait des avances considérables.—Le 9 décembre, ordonnance de référé par laquelle le président du tribunal civil dit qu'il y a lieu de passer outre à la saisie.—Appel par les sieurs Torret et David qui proposent l'incompétence du président du tribunal civil.

ARRÊT.

LA COUR ;— Considérant que, le 2 déc. 1865, Ober, se disant créancier de Jones et comp. de 34,676 fr. 50 c., a obtenu du président du tribunal civil de la Seine une ordonnance qui l'autorise, en vertu de l'art. 417, C.P.C., à former une saisie conservatoire sur des marchandises qu'il prétend appartenir auxdits Jones et comp., et se trouvant dans les magasins de Torret et David ; — Considérant que l'art. 417, C.P.C., est placé dans le titre 25 du livre 2e, intitulé : *De la procédure devant les tribunaux de commerce* ; que, par conséquent, dans les cas qui requièrent célérité, c'est le président du tribunal de commerce qui a seul qualité pour permettre de saisir provisoirement les effets mobiliers; d'où il suit que, dans l'espèce, le président du tribunal civil était incompétent ; — Considérant que le droit d'appel contre l'ordonnance est expressément réservé par la disposition finale de l'article précité; — Considérant que la matière est disposée à recevoir une décision définitive sur la mesure conservatoire, et qu'il y a lieu d'évoquer, aux termes de l'art. 473, C.P.C.; — Considérant, etc.; — Met à néant l'ordonnance dont est appel, comme émanant de juge incompétent ; évoquant, autorise Ober à faire procéder à la saisie conservatoire, etc.

MM. Devienne, 1er prés.; Oscar de Vallée, 1er av. gén. (concl. conf.) ; Bétolaud et Busson-Billault, av.

NOTE.—V., dans le même sens, Chauveau, *Suppl.* aux *Lois de la procéd.*, quest. 1492 *quater* ; Colmet d'Aage, sur Boitard,

Leçons de procéd., t. 1er, n° 645.—Quant à nous, nous avions pensé que l'art. 417, C.P.C., ne créait pas un droit exclusif en faveur du président du tribunal de commerce, et que, par suite, une saisie conservatoire ne devait pas être annulée par cela seul qu'elle avait eu lieu en vertu d'une ordonnance rendue par le président du tribunal civil (V. notre *Encyclopédie des Huissiers*, 2e édit., t. 6, v° *Saisie conservatoire*, n° 8). — Mais la Cour de Paris (arrêt ci-dessus) s'est prononcée d'une manière absolue pour l'incompétence du président du tribunal civil.

Dans le cas d'opposition à l'ordonnance du président du tribunal de commerce, V., sur la question de savoir quel est le juge compétent pour statuer sur cette opposition, nos observations sur les arrêts des Cours de Rouen du 21 déc. 1861 et de Bordeaux du 7 avril 1862 (*J. Av.*, t. 87 [1862], art. 307, § 1, p. 505 et suiv.). AD. H.

ART. 840.— CASSATION (ch. req.), 8 novembre 1865.

CASSATION, DÉLAI, SIGNIFICATION A AVOUÉ.

La signification d'un arrêt à personne ou à domicile, pour faire courir le délai du pourvoi en cassation, n'a pas besoin d'être précédée d'une signification régulière à l'avoué de la partie condamnée (1) (Règl. de 1738, 1re part., tit. 4, art. 13; LL. 27 nov. 1790, art. 14, et 2-3 juin 1862, art. 1; C.P.C., art. 147).

(Giedroye *C.* Juge).—ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'arrêt [de la Cour de Paris] du 27 juillet 1861 a été régulièrement notifié au domicile de la demanderesse le 30 déc. 1861; que le pourvoi contre cet arrêt n'a été déposé au greffe que le 20 déc. 1864, près de quatre mois après le pourvoi formé contre l'arrêt du 26 mai 1864, statuant sur les difficultés relatives à l'exécution du premier, et plus de dix-huit mois après l'expiration du délai de trois mois; d'où il suit que le pourvoi est tardif et par suite non recevable; — Que, vainement, pour échapper à ce reproche de tardiveté, la demanderesse allègue que si l'arrêt du 27 juillet lui a été régulièrement notifié le 20 déc. 1861, s'il a été également, le 20 du même mois, notifié à avoué, si cet arrêt a été, soit devant le tribunal de commerce, soit devant la Cour de Paris, la base même d'une longue contestation, si cette notification à avoué lui est parvenue, et est aujourd'hui produite par elle, elle n'en doit pas moins

---

(1) Les termes de l'art. 1er de la loi du 2-3 juin 1862, concernant les délais des pourvois devant la Cour de cassation en matière civile, ne laissent aucun doute à cet égard. V. *J. Av.*, t. 87 [1862], art. 278, p. 357, où cette loi se trouve rapportée, et nos annotations.

être écartée comme irrégulière et nulle, attendu que si elle contient la réquisition de signification à Me Desmarest, son avoué, faite par Me Cabanne, avoué de son adversaire, elle a été réellement délivrée par l'huissier à Me Déroulède, qui n'avait pas occupé pour elle, et qu'en l'absence d'une signification régulière à avoué, la signification régulière à partie a été insuffisante à faire courir le délai du pourvoi ; — Attendu, en droit, qu'aux termes du règlement de 1738, tit. 4, art. 13, de la loi du 27 nov. 1790, art. 14, et de la loi du 2-3 juin 1862, art. 1, le délai du pourvoi court de la signification à personne ou à domicile ; qu'aucun texte de loi n'exige que la signification à partie soit précédée d'une signification à avoué pour faire courir le délai du pourvoi ; qu'on se prévaudrait vainement de l'art. 147, C.P.C.; que si cet article déclare nulle l'*exécution* qui a été pratiquée avant la signification à avoué, il ne prononce pas la nullité de la signification à partie valablement faite aux termes de l'art. 1030 ; qu'il ne faut pas confondre les actes d'exécution avec le point de départ du délai du pourvoi que le législateur a fixé au jour où il était légalement constaté que la partie avait une connaissance personnelle de la décision attaquée ; — Déclare le pourvoi non recevable, etc.

MM. Bonjean, prés.; Nachet, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Lefebvre, av.

ART. 841. — PROCÉDURE CIVILE, RÉFORMES.

Considérations sur quelques essais de réforme de la procédure civile [suite] (1).

IV.

En suivant les intérêts de la procédure, depuis l'*Esprit des lois* de Montesquieu jusqu'à la Révolution, ceux qui ont envisagé toute cette matière ont dû remarquer que la procédure était associée au mouvement de toutes les institutions juridiques en général, et comprise par conséquent dans ce mouvement lui-même.

En attribuant pour ainsi dire à Montesquieu la doctrine qui a provoqué cette impulsion d'idées, et en signalant son livre en matière juridique comme une œuvre magistrale, à cause de l'influence qu'elle a exercée, aucun critique ne pouvait laisser sous silence l'exagération des publicistes sortis de l'école du maître, et qui l'ont outre-passé.

On a vu avec quelle gravité Montesquieu a soutenu les institutions judiciaires de son temps, avec quelle vue il les a appréciées. On sait que pour faire mieux comprendre, en effet, la liaison des institutions juridiques avec l'ordre même

---

(1) V. *suprà*, art. 845, p. 143.

qui distinguait les personnes et les choses, il a démontré avec insistance l'état complexe de cette société, pour laquelle une multitude de règles, de restrictions et d'extensions semblait faire un art de la raison elle-même.

Il est d'ailleurs bien facile, en restant dans ce sujet, et au seul point de vue de la compétence, d'apercevoir sans efforts combien cette diversité dans les rangs, les conditions des personnes, et dans la nature des biens, se réfléchissait dans l'ordre des juridictions.

La loi de 1790 qui les supprime découvre encore leur organisation essentielle. La procédure attachée aux *committimus*, à la garde gardienne, aux priviléges de cléricature, de scholarité, des châtelets, des requêtes du palais, des conservations des priviléges des universités, des officialités, des grands conseils, des prévôtés, siéges de connétablies, du tribunal des maréchaux, etc., a disparu avec ces justices.

Aussi remarquons-nous pour clore cet ordre d'idées, et avec un auteur contemporain (1), que l'école des juristes du dix-huitième siècle n'a produit en général que des encyclopédies et des dictionnaires des matières du droit. L'érudition s'est bornée à des résumés et à des traités. Les œuvres de ce temps se sont présentées comme une réaction en jurisprudence. Cette réaction s'est-elle opérée dans l'école de quelques disciples de l'*Esprit des lois?* Ne pourrait-on pas le croire? Mais cette réaction a été telle dans un certain sens que, suivant l'auteur déjà cité (2), un journal accrédité (3) conseillait sérieusement aux souverains qui voudraient composer de nouveaux Codes de n'y point employer de jurisconsultes.

On commence, à notre aperçu, à mieux étudier, à mieux comprendre et à mieux juger cette secte déjà vieillie, et pour relever en un mot les premières tentatives qu'elle ait faites pour l'application des théories, on ne peut, à ce propos, que rappeler cet homme célèbre qui ne fait point autorité, il est vrai, en jurisprudence, lequel, suivant un biographe, conseillait à un souverain, son correspondant, d'essayer dans un coin de ses Etats de constituer un nouveau peuple philosophique. On ne dit pas ce que fit le monarque. Mais on n'a pas oublié que ce prince s'est occupé de la procédure civile, et on retrouve en France, chez un auteur contemporain (4), l'impression produite par une législation qui a dû être re-

---

(1) M. Séligman, p. 19 de son ouvrage sur les réformes de la procédure.
(2) M. Séligman, *loc. cit.*
(3) Le journal littéraire, dédié au roi, année 1790.
(4) V. *Nouveau commentaire sur l'ordonnance du mois d'avril* 1667, par un conseiller au présidial d'Orléans, p. 26.

marquée à cause de son origine. Nous en dirons quelque chose en son lieu.

BACHELERY, avoué à Mayenne.

(*La suite prochainement.*)

ART. 842. — PARIS (1re ch.), 29 août 1865.

FRAIS ET DÉPENS, EXÉCUTOIRE, OPPOSITION, CHAMBRE DU CONSEIL, COMPÉTENCE.

L'exécutoire de dépens délivré à l'avoué de l'une des parties ne peut être attaqué par la voie de l'opposition devant la chambre du conseil, sur le motif qu'une partie des dépens a été faite par l'avoué au nom d'une personne décédée, et que le jugement ou arrêt qui condamne aux dépens n'a pas été signifié à la requête de cette personne (2e Décr. 16 fév. 1807, art. 6 et 9).

(Compagnie immobilière *C.* Me X...). — ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant que la juridiction exceptionnelle de la chambre du conseil est restreinte aux questions de taxe et liquidation des dépens ; — Considérant que l'exécutoire délivré le 18 août courant, et signifié le 23, n'est l'objet d'aucun grief portant sur la taxe des émoluments et déboursés de la procédure ; — Considérant que cet exécutoire est conforme aux termes et aux qualités de l'arrêt du 18 février, infirmatif du jugement du tribunal civil de la Seine du 13 mai 1864 ; — Que l'arrêt susénoncé ayant expressément rejeté le moyen de nullité opposé à l'appel de Lemerle, et condamné les opposants aux dépens envers Lemerle, l'avoué distractionnaire a dû comprendre dans ses dépens les frais faits dans l'intérêt de Lemerle, aussi bien que ceux faits par les autres parties pour lesquelles il occupait ; — Considérant que les opposants fondent leurs recours 1° sur ce que Lemerle serait décédé à Paris, rue de Sèvres, n° 49, le 7 janv. 1864, dès avant l'appel interjeté à sa requête le 10 sept. 1864, du jugement du 13 mai, fait qui aurait été découvert récemment et depuis l'arrêt du 18 février dernier ; 2° sur ce que ledit arrêt n'aurait pas été signifié à la requête de Lemerle ; — Mais considérant qu'en admettant comme vrais le fait du décès de Lemerle à la date indiquée et le vice reproché à la signification, l'arrêt contradictoire du 18 février dernier n'en subsiste pas moins quant à présent ; que c'est uniquement dans cet arrêt que l'avoué distractionnaire puise son droit ; qu'à supposer que, par suite d'un fait découvert postérieurement à l'arrêt, la Compagnie immobilière et consorts soient fondés à se faire décharger des dépens faits au nom de Lemerle, ce n'est pas par voie d'opposition à l'exécutoire et devant la chambre du conseil qu'ils doivent se pourvoir pour arrêter l'exécution du titre régulièrement délivré en

vertu de la distraction prononcée au profit de l'avoué ; — Déclare l'opposition non recevable, etc.

MM. Casenave, prés.; Merveilleux-Duvignaux, av. gén.

NOTE. — Jugé, au contraire, que l'opposition devant la chambre du conseil est la seule voie ouverte contre la taxe des dépens, même au cas où l'opposition soulève une question, non de quotité, mais d'admissibilité de l'un des articles taxés : V. Cass. 31 août 1864 (*J. Av.*, t. 90 [1865], art. 651, p. 250), et la note.

ART. 843. — BOURGES (2e ch.), 24 novembre 1865.

SAISIE-ARRÊT, — INDISPONIBILITÉ, CESSION, — SAISISSANTS POSTÉRIEURS, CONCOURS, PREMIER SAISISSANT, CESSIONNAIRE, RECOURS, — PREMIÈRE SAISIE, MAINLEVÉE.

La saisie-arrêt ne frappe d'indisponibilité la somme saisie-arrêtée que jusqu'à concurrence des causes de la saisie, et, par conséquent, le surplus peut être valablement cédé par le débiteur saisi (1) (C.P.C., art. 557).

Les créanciers saisissants, postérieurs à la cession, ont le droit, nonobstant cette cession, de venir à contribution avec le premier saisissant, qui n'a pas de recours contre le cessionnaire pour le préjudice que lui fait éprouver la cession (2).

Le créancier, qui, postérieurement à la cession, forme une nouvelle saisie-arrêt sur la même créance, conserve ses droits sur la somme frappée d'indisponibilité par l'effet d'une saisie antérieure, encore bien qu'il ait été ultérieurement donné mainlevée de cette saisie [Sol. impl.] (3).

(Ledet *C.* Debonne et Châtelain).

Le 15 sept. 1856, saisie-arrêt formée par le sieur Goust pour sûreté d'une somme de 650 fr. que lui doivent les époux Fribault sur une créance de 9,000 fr. appartenant à ces derniers.—Le 6 janv. 1857, autre saisie-arrêt faite sur la même créance par le sieur Debonne pour une somme de 970 fr. — Malgré ces deux saisies, les époux Fribault ont cédé leur créance au sieur Châtelain, et la cession a été régulièrement

---

(1) V., dans le même sens, Riom, 23 janv. 1862 (*J. Av.*, t. 87 [1862], art. 300, 11°, p. 461), et la note. — V. aussi, sur l'application du même principe, Bordeaux, 2 mars 1865 (*J. Av.*, t. 90 [1865], art. 767, p. 485), et nos observations.

(2) V., en sens contraire, l'arrêt de la Cour de Riom cité à la note qui précède.

(3) V., en ce sens, Cass. 8 juin 1852 (*J. Av.*, t. 77 [1852], art. 1300, p. 373), et les observations qui précèdent cet arrêt.

signifiée le 16 août 1858.—Le 11 septembre suivant, troisième saisie-arrêt formée, toujours sur la créance de 9,000 fr., contre les époux Fribault, par le syndic d'une faillite Humbert, représentée plus tard par le sieur Ledet. — Le 23 nov. 1860, jugement qui prononce la validité de la saisie-arrêt pratiquée par le sieur Debonne. — Le 17 juill. 1863, le sieur Goust, premier créancier saisissant, donne mainlevée de sa saisie.

En cet état, une distribution par contribution s'est ouverte, et il s'est agi de savoir comment elle devait être réglée entre le sieur Châtelain, cessionnaire, et les sieurs Debonne et Ledet, saisissants, l'un avant, l'autre après la signification de la cession. Cette question, tranchée successivement par le juge-commissaire dans son règlement provisoire, et, sur contredit, par jugement du tribunal civil de Clamecy, a été soumise, en vertu de l'appel formé contre ce jugement, à la Cour de Bourges.

ARRÊT.

La Cour ; — Considérant qu'il n'est pas possible d'admettre qu'une opposition formée pour sûreté d'une créance de 970 fr. en principal, rende indisponible, entre les mains du débiteur, un capital de 9,000 fr., et qu'elle le saisisse au profit de tous les créanciers nés, connus ou inconnus, mais encore au profit de ceux à naître ; qu'en effet, les procédures ne profitent qu'à ceux qui les font, et que si les biens du débiteur sont le gage commun de ses créanciers, il ne s'ensuit pas qu'à l'apparition d'un créancier unique, le débiteur soit privé de la disposition de tout ou partie de ses capitaux, de l'excédant, peut-être énorme, entre les causes de l'opposition et la créance saisie-arrêtée ; qu'il n'est pas douteux que la partie saisie puisse toucher cet excédant et que le paiement qu'on lui en ferait fût valable ; qu'évidemment, si on pouvait recevoir en paiement, on pouvait transporter ; — Considérant, d'ailleurs, qu'entre plusieurs textes constatant que la mainmise judiciaire ne doit pas dépasser la mesure de l'intérêt, l'art. 622, C.P.C., au titre *des saisies-exécutions*, porte que la vente des effets saisis devra être arrêtée au moment où les adjudications réalisées auront fourni la somme nécessaire pour le paiement des causes de la saisie et des oppositions ; que, cependant, des oppositions ultérieures pourraient survenir ; mais qu'entre deux inconvénients, les rédacteurs de la législation napoléonienne, frappés des dangers de la jurisprudence ancienne, s'étaient attachés à écarter le plus grand, savoir le système qui entravait outre mesure la liberté du débiteur et la libre circulation des biens ; — Qu'il faut donc reconnaître, suivant la jurisprudence aujourd'hui la plus accréditée, 1° que de la saisie-arrêt ne résulte, quant au capital saisi-arrêté, qu'une indisponibilité partielle, et ne dépassant pas ses causes ; 2° que le débiteur peut valablement recevoir ou transporter la somme excédante ; 3° que le transport,

régulièrement notifié, exclut les opposants postérieurs, et vaut même opposition à l'égard des saisissants antérieurs, s'il comprend la totalité de la créance; 4° et qu'enfin, la priorité, en cas de saisie-arrêt, ne créant pas une cause de préférence, les opposants antérieurs doivent subir le concours des opposants postérieurs, bien que l'accession tardive de ceux-ci arrache aux premiers une partie du gage obtenu par leurs diligences, et que, s'ils semblent lésés, on pourrait répondre qu'ils avaient pu parer à ce danger et sauvegarder leurs droits en se hâtant de faire valider leurs oppositions ; — Que de là il suit qu'une première répartition au marc le franc, fictive pour les opposants antérieurs, définitive pour le cessionnaire, doit d'abord être faite; mais que, dans l'espèce, aux causes de l'opposition Debonne doivent être ajoutées fictivement, aussi, les causes de l'opposition Goust, le montant de cette opposition augmentant d'autant le capital indisponible, et Ledet ne pouvant perdre le bénéfice de cette indisponibilité, puisqu'elle existait à la date de l'opposition du 11 sept. 1858 ; — Qu'ainsi, la première répartition, fictive, on l'a dit, pour les opposants, sera faite au marc le franc entre les créances Debonne et Goust, et celle résultant du transport Châtelain, lesdites créances, toutes calculées en principaux, intérêts légaux et acquis, et mises d'exécution ; — Qu'enfin la somme attribuée par cette première opération aux créances Debonne et celle de Goust sera, par une seconde répartition, distribuée également au marc le franc, entre la créance Debonne et celle de la faillite Humbert, transportée, ainsi qu'on l'a dit, à Ledet ; et qu'en résumé il sera délivré des bordereaux, savoir : à Châtelain pour ce que la première opération lui donnera, et à Debonne et Ledet pour ce que la seconde distribution allouera à chacun d'eux ;

Sur les conclusions récursoires prises par Debonne contre Châtelain, à l'effet d'être indemnisé de ce qu'il ne recevra pas sur le montant de sa créance par suite des oppositions postérieures au transport : — Considérant qu'elles sont une défense au litige tel qu'il s'est transformé en cause d'appel ; qu'elles constituent une action en garantie qui n'a pris naissance, qui n'a pu se formuler, qu'à l'heure où l'accession prétendue par Ledet à la contribution a menacé la situation faite à Debonne par les premiers juges ; que, dès lors, celui-ci n'a pu former cette action qu'en suite de l'appel de Ledet, et dès lors devant la Cour ; et que, par conséquent, il est recevable dans cette demande ; — Mais qu'au fond, la prétention émise par Debonne rentre dans ces systèmes divers et ingénieux et dont la diversité prouve le peu de solidité en droit ; qu'en effet, si le transport était bon, il était impossible qu'on vînt ensuite l'invalider; que des dommages-intérêts présupposeraient, soit une contravention à la loi, soit une faute ; et quelle était la contravention ou la faute qu'on pourrait imputer au cessionnaire à l'égard du saisissant qui le primait? qu'au contraire,

c'était celui-ci, ainsi qu'on l'a dit, qui avait commis la faute en laissant le champ ouvert aux autres oppositions par sa négligence à faire valider la sienne ; — Par ces motifs, émendant, déclare valable la saisie-arrêt pratiquée pour sûreté de la créance Humbert, le 11 sept. 1858, et, par suite, le sieur Debonne non recevable et mal fondé à se prévaloir, comme transport, vis-à-vis de Ledet, cessionnaire de ladite créance, du jugement de validité du 23 nov. 1860 ; et sans s'arrêter ni avoir égard aux conclusions récursoires de Debonne contre Châtelain, dans lesquelles il est déclaré recevable, mais, au fond, mal fondé, ordonne, etc.

MM. Hyver, prés.; Chonez, av. gén.; Guillot, Massé et Legrand, av.

ART. 844. — AIX (1re ch.), 14 novembre 1865.

TIERCE OPPOSITION, — ARRÊT CONFIRMATIF. COMPÉTENCE, — ACQUÉREUR. INSTANCE ANTÉRIEURE A LA VENTE, FIN DE NON-RECEVOIR.

La tierce opposition à un jugement confirmé par arrêt doit être portée devant la Cour qui a rendu l'arrêt confirmatif, et non devant le tribunal de qui émane le jugement (C.P.C., art. 475).

L'acquéreur n'est pas recevable à former tierce opposition au jugement rendu, depuis la vente, contre son vendeur, sur la propriété de l'immeuble vendu, lorsque l'introduction de l'instance est antérieure à la vente, l'acquéreur ayant été en ce cas représenté par le vendeur (C.P.C., art. 474).

(Deluy *C.* Gavaudan et autres).

Le 21 déc. 1864, jugement du tribunal civil de Marseille qui résout la première question dans le sens ci-dessus par les motifs suivants :

« Attendu que le sieur Deluy a formé, par ajournement du 14 juill. 1864, tierce opposition principale envers le jugement rendu par le tribunal de céans, le 3 juill. 1863; qu'il a saisi le tribunal de cette demande ; — Attendu qu'à la date du 7 mai 1864, un arrêt de la Cour impériale d'Aix a confirmé le jugement du 3 juill. 1863, rendu par le tribunal de céans; que de là naît la question de savoir si la tierce opposition n'aurait pas dû être portée devant la Cour ; — Attendu qu'en principe, la tierce opposition par action principale doit être portée devant les juges de qui émane le jugement attaqué; que, dès lors, s'il s'agit d'un arrêt, il faut s'adresser à la Cour d'appel qui l'a rendu ; que, par suite, aucune difficulté ne peut s'élever si l'arrêt est infirmatif du jugement; que, dans ce cas, en effet, le jugement est détruit et c'est bien la Cour qui, en infirmant, a prononcé elle-même la décision dont se plaint le tiers opposant; que la question a paru

douteuse à quelques auteurs lorsque ce jugement a été confirmé en appel ; que dans ce cas ces auteurs estiment que le jugement confirmatif anéantissant l'appel, et les parties se trouvant au même état que s'il n'y avait point eu appel, il ne reste entre les parties que le jugement confirmé ; d'où il suit que le jugement attaqué n'est pas l'arrêt de la Cour, mais le jugement appelé ; — Attendu que cette opinion est contraire au texte de l'art. 475, C.P.C., qui dispose : « La tierce opposition formée par action principale sera portée au tribunal qui aura rendu le jugement attaqué... » ; — Que, lorsqu'un arrêt est intervenu, c'est l'arrêt qui forme entre les parties le contrat judiciaire ; que le jugement cesse d'être le titre des parties ; que c'est la décision de la Cour que l'on exécute, même lorsque l'arrêt n'a fait que confirmer la décision des premiers juges ; qu'il ne faut pas confondre l'exécution que l'art. 472, même Code, laisse au tribunal en cas de confirmation avec la tierce opposition ; — Que la tierce opposition a pour effet de réformer, d'annuler une décision et de substituer une nouvelle décision à celle qui existe ; qu'il est dès lors évident que le juge inférieur ne peut pas annuler la decision du juge supérieur ; — Qu'en fait, Deluy a formé sa tierce opposition devant le tribunal, et seulement envers le jugement du tribunal de céans, du 3 juill. 1863 ; que si le tribunal recevait cette tierce opposition et y faisait droit, le tribunal annulerait une décision qui, cependant, a été confirmée par la Cour ; et que, dès lors, il existerait d'abord une contrariété de décisions, et en outre un trouble apporté dans l'ordre des juridictions, puisque le tribunal aurait modifié et réformé une décision de Cour souveraine ; qu'en outre, en admettant que le tribunal, aujourd'hui, fît droit aux fins de l'ajournement en tierce opposition, ce jugement laisserait toujours subsister l'arrêt envers lequel la tierce opposition n'est pas formée ; qu'il y aurait donc, dans la même affaire, une décision confirmée par arrêt de la Cour et réformée par un second jugement du tribunal, ce qui est inadmissible ; — Attendu que c'est devant la Cour qui a confirmé, c'est-à-dire jugé une seconde fois et en dernier ressort, que la tierce opposition doit être portée, puisque c'est en définitive l'arrêt qui est attaqué par la tierce opposition ; que Deluy aurait dû introduire sa demande devant la Cour et envers l'arrêt du 7 mai 1864 ; — Que, s'agissant d'une incompétence à raison de la matière, le tribunal est tenu de renvoyer d'office devant qui de droit (C.P.C., art. 170). »

Appel par le sieur Deluy, qui, en même temps, a subsidiairement porté sa tierce opposition devant la Cour.

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur l'appel émis envers le jugement du 3 juill. 1863 : — Adoptant les motifs des premiers juges ;

Sur la tierce opposition portée subsidiairement devant la Cour envers l'arrêt du 7 mai 1864 : — Attendu qu'il est constant, en fait, que Deluy a acheté l'immeuble dont il s'agit au procès pendant l'instance introduite contre Espouillet, son vendeur, et tendant à faire déclarer que celui-ci n'en était pas légitime propriétaire ; — Attendu que, dans ces conditions, le vendeur Espouillet avait qualité pour continuer à défendre dans l'instance déjà engagée contre lui ; qu'en effet, les demandeurs dans cette instance n'avaient pas à la reprendre contre un acquéreur dont l'existence ne leur était pas même connue, et qu'ayant plaidé contre leur véritable et unique adversaire, la décision qu'ils ont obtenue contre lui doit leur profiter envers tous ; — Attendu que si l'acquéreur a connu le procès lors de la vente, il a à s'imputer le tort de n'être pas intervenu ; et s'il l'a ignoré, il a une action en dommages-intérêts contre son vendeur qui l'a trompé en ne pas le lui faisant connaître ; — Attendu que si le vendeur avait qualité pour suivre l'instance commencée contre lui, il y représentait l'acquéreur ; et, aux termes de l'art. 474, C.P.C., la tierce opposition de ce dernier n'est pas recevable ; — Attendu, dès lors, que la Cour n'a pas à s'occuper d'aucune des conclusions au fond ; — Par ces motifs, etc.

MM. Rigaud, 1er prés.; Reybaud, 1er av. gén.; Tassy, Pascal Roux et Bouteille, av.

NOTE. — La question de savoir si, dans le cas de confirmation sur l'appel d'un jugement, la tierce opposition à ce jugement doit être portée devant le tribunal ou devant la Cour, divise la jurisprudence et la doctrine, qui toutefois se prononcent plus généralement pour la compétence de la Cour. V., à cet égard, Carré et Chauveau, *Lois de la procéd.* et *Suppl.*, quest. 1727. C'est à cette dernière interprétation que s'est également rangée la Cour d'Aix par l'arrêt qui précède ; et les motifs du jugement de première instance, confirmés par cet arrêt qui les a adoptés, nous paraissent justifier pleinement la solution qu'il consacre.

En ce qui concerne la seconde solution, V., dans le même sens, Chauveau, *Lois de la procéd.*, quest. 1710 *ter*, II, où sont cités les auteurs et arrêts sur la question. En déclarant, dans l'espèce, non recevable la tierce opposition formée par l'acquéreur, la Cour d'Aix a confirmé l'opinion qui avait été exprimée par M. Chauveau. AD. H.

ART. 845.—TRIB. CIV. DE VIENNE, 13 janvier 1866.

ORDRE JUDICIAIRE, RÈGLEMENT PROVISOIRE, SUBROGATION, CRÉANCIER EN PERTE, CONTREDIT, RÈGLEMENT DÉFINITIF, NON-RECEVABILITÉ.

La subrogation, admise dans un règlement provisoire

d'ordre au profit d'un créancier en perte contre les cohéritiers du débiteur distribué, par suite de l'allocation intégrale d'une créance hypothécaire et indivise entre les héritiers, ne peut être contestée après l'expiration des delais pour contredire, et encore moins après la clôture du règlement définitif (L. 21 mai 1858, art. 756 et 767).

(Ordre Clere-Trainard).

En 1865, un ordre s'ouvrit contre le sieur Marcel Clere fils pour la distribution du prix de vente de ses immeubles, provenant en partie de la succession de son père, le sieur Marcel Clere. — Le sieur Galland produisit dans cet ordre, comme créancier de Clere fils et de la succession de Clere père.—En vertu de l'indivisibilité de sa créance, il obtint l'allocation intégrale de ce qui lui était dû; et, pour assurer aux créanciers en perte le remboursement de ce qui était payé dans l'ordre à la décharge des autres cohéritiers, M. le juge-commissaire inséra dans le règlement préparatoire une disposition portant que le créancier en perte aurait le droit d'exercer le recours de Marcel Clere fils contre ses cohéritiers pour leur portion dans la dette de la succession de leur père, et, par suite, qu'il serait subrogé à tous ses droits. — Le règlement définitif eut lieu plus tard, et, après sa dénonciation seulement, des contredits furent formés contre divers chefs de l'ordre, et notamment à raison de la subrogation dont il vient d'être parlé.

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Attendu qu'il est de jurisprudence constante que le procès-verbal d'ordre acquiert l'autorité de la chose jugée, lorsqu'il n'a pas été contredit dans le délai fixé par la loi; — Attendu que, dans l'état de collocation provisoire dressé entre les créanciers de Marcel Clere-Trainard fils, et d'Antoine Clere-Trainard père, le juge-commissaire a distribué, par rang d'hypothèque, la somme revenant à Marcel Clere-Trainard fils. avec subrogation contre ses cohéritiers, par suite des allocations faites sur lui au profit de certains créanciers de son père, pour la totalité de leurs créances; — Attendu que ce mode de distribution n'a été contredit ni par Araud, ni par aucun autre créancier dans les délais de la loi; que dès lors il est devenu définitif et inattaquable; — Attendu que les frais colloqués au rang privilégié n'ont particulièrement été l'objet d'aucun contredit dans les délais légaux;— Attendu que le juge-commissaire, dans son travail de liquidation définitive, n'a fait qu'appliquer, soit les dispositions de l'ordre provisoire non contredit, soit les dispositions des jugements et arrêts qui ont reconnu l'existence et la sincérité des créances de Doulat, du chef de Beausabril et de Grolioz, qui étaient attaquées par Araud, jugements et arrêts intervenus sur les contredits; — Attendu qu'aux

termes de l'art. 130 C.P.C., la partie qui succombe doit être condamnée aux frais ;—Déclare le sieur Araud mal fondé dans son opposition, l'en déboute, dès que la clôture définitive, frappée d'opposition, sera exécutée suivant sa forme et teneur, condamne Araud aux dépens.

OBSERVATIONS.—Il est constant, en principe, que le cohéritier, qui a été contraint de payer l'intégralité d'une dette indivisible entre lui et ses cohéritiers, et notamment d'une dette hypothécaire, est légalement subrogé contre ces derniers pour l'excédant de sa part contributoire dans cette dette. C'est ce qui résulte des dispositions des art. 875 et 1251, C. Nap. V. Zachariæ, *Cours de dr. civ. franç.*, et Aubry et Rau, t. 5, p. 360 ; Toullier, t. 7, n° 151 ; Larombière, *Traité des obligations*, t. 3, n° 36. Il paraît donc juste que les créanciers de ce cohéritier faisant valoir les droits de leur débiteur puissent être subrogés à ses droits. Dans l'espèce du jugement que nous rapportons, cette subrogation a été prononcée par une disposition spéciale du règlement provisoire au profit d'un créancier en perte du débiteur discuté. Cette disposition, comme toute autre partie du règlement provisoire, était-elle soumise aux déchéances prévues par la loi faute de contredit dans les quarante jours de la dénonciation, conformément aux art. 755 et 756, C.P.C. ? Telle est la question essentielle qui ressort des faits et du jugement du tribunal civil de Vienne.

La loi ne fait aucune distinction. Aussi, en thèse générale, faut-il admettre que toutes les dispositions d'un état préparatoire, qui peuvent léser les intérêts des créanciers en cause, doivent faire l'objet de contredits dans les quarante jours de la dénonciation de l'état préparatoire, sous peine de déchéance, en vertu de l'art. 756, C.P.C., et que, par suite, ces dispositions ne peuvent donner lieu plus tard à aucune contestation. V. notre *Code des contributions et des ordres*, sur l'art. 756, p. 90, n°s 8 et suiv.

A plus forte raison, doit-il en être ainsi, par application de l'art. 767, C.P.C., lorsque le contredit ne se produit qu'après la discussion du règlement définitif, à moins qu'il ne soit pas conforme à l'état provisoire non contesté, à moins qu'il n'ait été fait une fausse application ou une interprétation inexacte des jugements ou arrêts qui auraient statué sur des contredits régulièrement formés. Les déchéances établies par la loi ont pour but, en effet, de mettre un terme aux incidents qui seraient de nature à entraver la marche et l'exécution d'une procédure d'ordre. On ne saurait donc, à aucun titre, accueillir des contredits tardifs : autrement, l'art. 756 ne contiendrait qu'une vaine disposition. C'est ce qui résulte du jugement qui précède.

Il faut reconnaître, toutefois, qu'il est des circonstances particulières qui commandent certains tempéraments à la rigueur de cette règle quant à l'étendue des conséquences qu'elle pourrait avoir dans la suite, et qu'il ne serait pas juste, dans bien des cas, que toutes les dispositions d'un ordre puissent être exécutées sans réclamation ultérieure : c'est ce qui arrive pour les créanciers qui n'ont pas été sommés de produire et qui sont restés étrangers à l'ordre par un fait qui ne leur est pas personnel. Dans ce cas, il ne serait pas possible de faire exécuter contre eux des dispositions qui pourraient leur porter préjudice. Il faut reconnaître même que ces dispositions seraient *res inter alios acta,* et que le créancier serait en droit de s'opposer à leur exécution, d'attaquer l'ordre par voie de nullité ou de tierce opposition. V. Chauveau, *Procéd. de l'ordre*, quest. 2564 *bis;* notre *Code des distributions et des ordres*, sur l'art. 756, p. 92, n°s 33 et suiv.

Dans l'espèce, le créancier contestant était partie dans l'ordre; il ne pourrait donc pas se prévaloir de l'exception que nous venons de signaler; et cependant il est, ce nous semble, difficile d'admettre que la subrogation prononcée puisse échapper à toute critique, parce qu'elle serait couverte par l'intérêt de la chose jugée. On ne saurait contester, en effet, que la disposition relative à cette subrogation était étrangère aux nécessités de la procédure. Et, dès lors, le créancier ne serait-il pas en droit de dire qu'il y a eu excès de pouvoir?

J. AUDIER, juge d'instruction à Die (Drôme).

ART. 846. — CASSATION (ch. req.), 4 décembre 1865.

DÉLAI, JOUR DE L'ÉCHÉANCE, — REQUÊTE CIVILE, SIGNIFICATION.

Les dispositions de l'art. 1033, *C.P.C., d'après laquelle le jour de la signification et celui de l'échéance ne sont pas compris dans le délai, n'est pas applicable au cas où la loi prescrit de faire un acte* dans *un délai déterminé; alors, le jour de l'échéance doit être compté.*

Spécialement, le délai de deux mois dans lequel la requête civile doit être signifiée comprend le jour de l'échéance, de sorte qu'elle est non recevable si elle n'est signifiée que le lendemain (C.P.C., art. 483; L. 3 mai 1862, art. 3).

(Mercès *C.* Gachet).

Ainsi jugé sur le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour de Bordeaux du 15 juill. 1864, rapporté *J. Av.*, t. 90 [1865], art. 665, p. 275. — arrêt par lequel la Cour de Bordeaux

s'était prononcée dans le même sens.—Ce pourvoi était fondé sur la violation des art. 483 et 1033, C.P.C., ainsi que de l'art. 3 de la loi du 3 mai 1862.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que l'art. 1033, C.P.C., d'après lequel le jour de la signification (*dies a quo*), ni le jour de l'échéance (*dies ad quem*), ne sont point compris dans le délai, n'est applicable qu'au délai général fixé pour les ajournements, citations, sommations et autres actes faits à personne ou à domicile ; mais que la règle générale formulée dans ledit article reçoit exception lorsque, par l'emploi de formules inclusives, le législateur a clairement manifesté l'intention que l'acte ne pût être fait que le jour de l'échéance, et non le lendemain de cette échéance ; — Attendu que, d'après l'art. 483, C.P.C., modifié par la loi du 3 mai 1862, seulement quant à la durée du délai, la requête civile doit être signifiée *dans* les deux mois du jour de la signification à domicile ou à partir du jugement attaqué par cette voie, et que par conséquent le jour où la requête civile doit être signifiée est le dernier jour des deux mois comptés de quantième en quantième ; — Attendu que, dans l'espèce, l'arrêt attaqué par voie de la requête civile ayant été signifié à la dame Mercès le 22 janv. 1864, les deux mois commençaient le 23 et se trouvaient complétés le 22 mars ; — Que c'est donc avec raison que la Cour impériale de Bordeaux a rejeté comme tardive la requête civile signifiée le 23 mars. Qu'en jugeant ainsi, l'arrêt attaqué, loin d'avoir violé les art. 483 et 1033, C.P.C., ainsi que l'art. 3 de la loi du 3 mai 1862, en a fait une juste application ; — Rejette, etc.

MM. Bonjean, prés.; Taillandier, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); De la Chère, av.

ART. 847. — LYON (ch. du cons.), 22 juin 1865.

OFFICE, TITULAIRE ALIÉNÉ, CESSION, ADMINISTRATEUR PROVISOIRE, AUTORISATION DE JUSTICE.

Un office ministériel est un meuble incorporel, et, dès lors, la cession peut en être faite, avec l'autorisation de la justice, par l'administrateur provisoire du titulaire aliéné (L. 30 juin 1838, art. 31 et 32).

(V...).—ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant, en thèse générale, que l'administrateur provisoire d'un aliéné n'a pas capacité pour vendre les biens immeubles de celui-ci, mais qu'il a capacité, au contraire, pour vendre ses biens meubles, avec l'autorisation de la justice (Art. 31, L. 30 juin 1838) ;—Considérant, dès lors, que pour savoir si V... père, ad-

ministrateur provisoire de V... fils, aliéné, placé depuis plusieurs mois à l'établissement de Saint-Jean-de-Dieu, à Lyon, doit être autorisé à céder l'office d'avoué de ce dernier, ou à consentir à la suppression de cet office moyennant indemnité, il faut se demander quelle est la nature immobilière ou mobilière d'une charge d'avoué ; —Considérant que, dans l'ancien droit, on admettait, il est vrai, que les charges des officiers ministériels constituaient des immeubles, mais que, depuis le Code Napoléon, aucun texte de loi ne porte une disposition pareille ; que, suivant la réalité des choses, on ne saurait dire que ces charges soient immeubles, ni par leur nature, ni par leur destination, ni par l'objet auquel elles s'appliquent; d'où il suit qu'elles doivent être rangées dans la classe des biens meubles ; qu'en effet, le droit de présentation et la clientèle, seuls objets sur lesquels puisse porter l'aliénation, ne constituent que des biens meubles d'une nature particulière, à proprement parler des *droits incorporels mobiliers*: qu'en conséquence, il est exact de reconnaître qu'un office d'avoué est un meuble incorporel et que la cession peut en être faite par l'administrateur provisoire, comme pour tous les autres biens mobiliers ;—Considérant que vainement on objecte que les biens de cette nature sont vendus aux enchères publiques avec les formalités prescrites par les art. 617 et suiv., C.P.C., tandis que cette garantie fait défaut dans l'espèce; que, d'une part, la force des choses s'oppose, en matière de cession d'office, à ce qu'il soit procédé de la sorte, le cessionnaire devant réunir des conditions spéciales de moralité et de capacité, et que le prix d'un office ne peut jamais être fixé aux enchères, puisque, s'il était trop élevé, le Gouvernement, par un motif d'ordre public, serait toujours en droit de le réduire; que, d'autre part, la fixation du prix ou de l'indemnité ayant lieu sous la surveillance de la chancellerie, on ne saurait craindre que les droits de l'aliéné ne soient pas suffisamment sauvegardés ;—Considérant, d'ailleurs, que les circonstances particulières de la cause, telles que la perte de la clientèle, la détérioration tous les jours plus sensible de l'office, et les besoins pressants de l'aliéné, démontrent qu'il y a urgence à ce qu'il soit procédé, sans délai, conformément aux fins de la requête ; — Par ces motifs, réforme le jugement du tribunal de Roanne du 6 avril 1865 ; donne au sieur V... père, administrateur de V... son fils, l'autorisation spéciale demandée, etc.

MM. Gilardin, 1er prés.; de Prandière, av. gén.

OBSERVATIONS. — Sous l'ancien régime, les offices étaient rangés dans la classe des biens immeubles (V. Pothier, *Introd. gén. aux Coutumes*, n° 57). Mais il paraît que, dès avant la loi de 1816, il n'en était plus déjà ainsi. En effet, dans son *Traité des Offices* (liv. 3, ch. IX, n° 2), Loyseau enseigne que les offices ministériels n'étaient proprement ni meubles ni

immeubles, mais qu'ils étaient incorporels. Depuis la loi du 28 avril 1816, tout doute a cessé à cet égard. Comme l'on sait, l'art. 91 de cette loi n'a conféré aux officiers ministériels que le droit de présenter un successeur à l'agrément du Gouvernement; il les a ainsi implicitement autorisés à stipuler un prix pour la cession ou la transmission de leurs charges. Or, « ce droit de présentation,—ont dit avec raison MM. Aubry et Rau, sur Zachariæ, *Cours de droit civ. franç.*, 3e édit., t. 2, p. 28, note 26, — dont la valeur pécuniaire se trouve seule dans le patrimoine du titulaire de l'office, ne constitue évidemment qu'un droit mobilier. » Aussi, d'une part, la loi du 25 juin 1841 (budget des recettes) (1) n'a-t-elle soumis les transmissions d'offices qu'aux droits d'enregistrement établis pour les valeurs mobilières, et, d'autre part, la jurisprudence a-t-elle admis que le prix d'un office appartenant au mari à l'époque de son mariage entre dans la communauté (V. Douai, 20 déc. 1862 et 14 fév. 1863 : *J. Av.*,t. 89 [1864], art. 573, p. 482), et nos observations). Les auteurs enseignent également que, sous l'empire de la loi de 1816, les offices ne peuvent être considérés que comme meubles incorporels. V., outre Aubry et Rau, *loc. cit.*, Zachariæ, 3e édit., t. 2, § 165, p. 27; Bugnet, sur Pothier, t. 1, p. 19, note 1; Marcadé, *Eléments de dr. civ.*, 1re édit., sur l'art. 529, n° IV (t. 3, p. 67); Duranton, t. 4, n° 162; Taulier, *Théorie du Code civil*, t. 2, p. 162; Demolombe, *Distinct. des biens*, t. 1, n° 438; Ed. Clerc, *Tr. gén. du Notariat*, 1re part., t. 1, n° 1445. Il suit de là que, ainsi que le décide l'arrêt que nous rapportons, le mobilier, que, aux termes de l'art. 31 de la loi du 30 juin 1838, l'administrateur provisoire des biens appartenant à un aliéné non interdit peut vendre avec l'autorisation du président du tribunal civil, comprend l'office dont l'aliéné était titulaire. AD. H.

ART. 848. — PARIS (5e ch.), 24 février 1865.

FAILLITE,—HYPOTHÈQUE, DEMANDE EN NULLITÉ, TRIBUNAL DE COMMERCE, COMPÉTENCE,— ORDRE, LITISPENDANCE, RENVOI.

Les tribunaux de commerce sont compétents pour statuer sur la demande, formée par le syndic d'une faillite, en nullité d'une hypothèque comme ayant été consentie par le failli après l'époque de la cessation de ses paiements (C. Comm., art. 446, 447 et 625).

L'instance introduite par cette demande n'est point connexe à la procédure de l'ordre ouvert pour la distribution du prix de l'immeuble hypothéqué, et, par conséquent, il n'y a pas

---

(1) Cette loi a été rapportée *J. Av.*, t. 61 [1841], p. 576.

lieu d'ordonner, pour cause de litispendance, le renvoi de la demande en nullité devant le tribunal civil, où l'ordre a été ouvert (C.P.C., art. 171).

(Durand et Texier *C.* syndic de la faillite Thier).

A la suite de la déclaration de faillite du sieur Thier, le syndic a demandé, d'une part, le report de cette faillite à une époque antérieure à celle précédemment fixée, et, d'autre part, la nullité d'une obligation consentie par le failli au profit du sieur Durand, et de l'inscription hypothécaire prise en vertu de cette obligation. Le sieur Durand a excipé de l'incompétence du tribunal de commerce ; il a soutenu en outre qu'un ordre étant ouvert pour la distribution du prix de la vente des biens affectés à son hypothèque, le tribunal saisi de l'ordre devait seul connaître du litige.

Le 21 juin 1864, jugement par lequel le tribunal de commerce de la Seine, attendu qu'il s'agit dans l'espèce d'une contestation née de la faillite et qui l'intéresse, décide que, dès lors, il est seul compétent pour en connaître.

Appel par les sieur Durand et Texier.

ARRÊT.

La Cour ;—En ce qui touche l'exception d'incompétence :—Considérant que l'art. 635, C. Comm., attribue aux tribunaux de commerce la connaissance de tout ce qui concerne les faillites, conformément à ce qui est prescrit au livre III du Code de commerce ; — Que la demande formée contre Durand tend à faire annuler une hypothèque comme ayant été prise dans les circonstances prévues par les art. 446 et 447, C. Comm. ; que cette cause de nullité se rattache au fait même de la faillite, sans lequel elle ne se produirait pas ; qu'elle concerne donc essentiellement la faillite, et rentre, par conséquent, dans la compétence du tribunal de commerce ;—Adoptant, au surplus, les motifs des premiers juges ;

En ce qui touche la litispendance : — Considérant, d'une part, que Durand ne justifie pas que l'ordre sur le prix de la maison hypothéquée fût ouvert avant l'assignation donnée par les syndics ;—Considérant, d'autre part, que, dans l'ordre, il s'agissait purement et simplement de régler le rang des créanciers hypothécaires, tandis que, dans l'instance introduite par les syndics devant le tribunal de commerce, les syndics, dans l'intérêt de la masse des créanciers chirographaires, demandaient la nullité de l'hypothèque ; que l'objet du litige n'était pas le même ; qu'il n'y avait pas connexité, et que rien dans les circonstances de la cause ne justifiait le renvoi demandé, renvoi que l'art. 171, C.P.C., déclare, dans tous les cas, n'être que facultatif ;— Par ces motifs, sans s'arrêter aux exceptions d'incompétence et de litispendance, etc.

MM. Filhon, prés.; Bondurand, subst. proc. gén. (concl. conf.); Dutard, Josseau et Bétolaud, av.

OBSERVATIONS. — La compétence des tribunaux de commerce doit être considérée comme une règle générale pour toutes les actions qui concernent les faillites. C'est ainsi que la jurisprudence interprète l'art. 635, C. Comm., toutes les fois qu'il s'agit de créances commerciales au sujet desquelles s'élèvent des contestations qui naissent de la faillite ou qui s'y rattachent. Peu importe que la nature de l'action soit mobilière ou immobilière. Jugé, en conséquence, que le tribunal de commerce du siége de la faillite est seul compétent pour connaître de l'action en nullité d'une vente d'immeuble faite par le failli, après l'époque où a été reportée la cessation de ses paiements, à une personne qui avait connaissance de cet état de cessation de paiements (Cass. 19 avril 1853 : *J. Av.*, t. 78 [1853], art. 1669, p. 641.—V. cependant Rouen, 13 fév. 1851 : Dalloz, *Rec. périod.*, 1851, 2e part., p. 186),— ou de la demande en nullité de paiements faits par le failli depuis sa cessation de paiements (Bourges, 18 mars 1843 : *J. Pal.*, 1844, t. 1, p. 554).—Il en est de même encore, ainsi que le décide l'arrêt que nous rapportons, de la demande en nullité d'hypothèque consentie dans les circonstances prévues par les art. 446 et 447, C. Comm. Cette demande peut être formée par tout créancier agissant dans l'intérêt de la masse (V. Trib. civ. d'Orange, 5 déc. 1865 : jugement rapporté *suprà*, art. 827, p. 164). — A l'égard, au contraire, des actions purement civiles, nées d'obligations contractées par le failli envers des tiers avant sa faillite, elles restent de la compétence exclusive des tribunaux civils (Caen, 24 mars 1846 ; Angers, 23 juill. 1850 ; Alger, 19 déc. 1851 ; Nancy, 13 juill. 1853).—Il a été jugé toutefois que les tribunaux de commerce sont compétents en matière de faillite pour connaître même des priviléges se rattachant à des créances purement civiles (Paris, 25 avril 1811 ; 31 mars 1848 ; Bordeaux, 17 déc. 1818 ; Limoges, 16 mai 1840 ; Caen, 16 août 1842).

Il importe de remarquer qu'à la différence des tribunaux d'exception, dont la compétence est bornée à un certain genre d'affaires, et qui ne peuvent connaître que des causes qui leur sont spécialement attribuées, les tribunaux civils, juges ordinaires, investis de la plénitude de juridiction, peuvent connaître de toute contestation, et accidentellement de celles qui dépendent des juridictions exceptionnelles, lorsqu'elles sont un accessoire d'une autre demande rentrant dans leurs attributions (Paris, 8 août 1807 ; 6 août 1843 ; Bourges, 7 mai 1831 ; Bordeaux, 13 juin 1833 ; Douai, 5 avril 1841). — C'est ce qui a lieu notamment en matière d'incidents d'ordre. Dans ce cas,

les tribunaux civils saisis de ces incidents sont compétents pour statuer même sur des questions qui, par leur nature ou pour toute autre cause, seraient de la compétence commerciale (Paris, 22 fév. 1831 : *J. Av.*, t. 41, p. 398. — Conf. Chauveau, *Procéd. de l'ordre*, quest. 2548 *novies* et quest. 2573 *ter*).

Mais supposons qu'une même demande commerciale soit déférée à la fois et aux tribunaux de commerce sur instance directe et aux tribunaux civils par suite d'incidents d'ordre, comme dans l'espèce de l'arrêt que nous rapportons : il y a alors connexité et litispendance. Dans ce cas, on admet généralement que le jugement des deux instances appartient à celui qui a été le premier saisi (en ce sens, Cass. 7 juin 1810; 13 fév. 1837). En conséquence, s'il est établi que l'ouverture de l'ordre soit antérieure à l'instance commerciale, le tribunal civil doit retenir la cause et la juger au fond. C'est ce que reconnaît, en principe, l'arrêt de la Cour de Paris rapporté ci-dessus.—Il a même été décidé d'une manière plus absolue qu'il n'y avait pas lieu de s'arrêter à l'antériorité de la demande, et que le tribunal devant lequel un ordre était ouvert, ayant une compétence spéciale pour statuer sur toutes les contestations élevées à l'occasion de la production des titres, ne doit pas prononcer le renvoi d'une demande en nullité d'une obligation colloquée, devant un autre tribunal, sous le prétexte qu'il y a litispendance résultant d'un litige engagé devant ce tribunal...; alors surtout que cette demande n'a été formée que pour entraver les poursuites des créanciers et retarder l'issue d'une procéduré d'ordre (Orléans, 25 juin 1851 : Dall., *Rec. périod.*, 1852, 2e part., p. 32). — L'arrêt que nous rapportons semble, au premier abord, condamner cette doctrine; mais la lecture des motifs démontre d'une manière précise que les faits ont eu leur part d'influence.—La Cour de cassation, sans se préoccuper de l'antériorité des demandes, a jugé, en principe, que, lorsqu'il s'agit d'un ordre ouvert devant un tribunal, ce tribunal ne peut être dessaisi au profit d'un autre tribunal, puisque le juge de l'ordre peut seul décider si le règlement provisoire doit être maintenu ou réformé (Cass. 24 fév. 1852 : *J. Av.*, t. 77 [1852], art. 1346, p. 409). — A plus forte raison en doit-il être ainsi lorsque les deux causes connexes ne sont pas au même degré de juridiction (même arrêt de la Cour de cassation du 24 fév. 1852). Au reste, le renvoi pour connexité prévu par l'art. 171, C.P.C., n'est point absolu ; il est, au contraire, facultatif, et par suite abandonné à l'appréciation des tribunaux, qui auront toujours à tenir compte des lenteurs que peut entraîner le renvoi devant un autre tribunal. — V. notre *Code des distributions et des ordres*, sur l'art. 762, p. 114, nos 1 et suiv.

J. AUDIER, juge d'instruction à Die (Drôme).

ART. 849.—BORDEAUX (1re ch.), 23 mai 1865.

AGRÉÉ AU TRIBUNAL DE COMMERCE, CLIENTÈLE, CESSION, INEXÉCUTION, DOMMAGES-INTÉRÊTS.

Est valable la cession de la clientèle attachée à la charge d'un agréé près le tribunal de commerce, et, par suite, celle des parties contractantes qui manque à son engagement est passible de dommages-intérêts (C. Nap., art. 1128 et 1598).

(Tabouis *C.* X...).

Le 3 mars 1864, jugement par lequel le tribunal civil de la Réole se prononce en sens contraire; les motifs de ce jugement sont ainsi conçus :

« Attendu que, sous la nouvelle comme sous l'ancienne législation commerciale, la procédure devant les tribunaux consulaires se fait sans le ministère d'avoué (Art. 414, C.P.C., 627, C. Comm., et 11, tit. 12, ord. de mars 1673);—Que, néanmoins, pour obvier aux abus résultant de cet état de choses, et assurer tant aux plaideurs qu'aux tribunaux une juste garantie, il a été toujours admis auprès des tribunaux de commerce un nombre limité de mandataires qui ont une sorte de caractère légal, et qui, sous le titre d'agréés, remplissent effectivement le ministère d'avoués et d'avocats; — Que même, sous l'ancien régime, la juridiction consulaire alla jusqu'à reconnaître l'hérédité des charges d'agréés et leur transmissibilité à titre onéreux, coutume qui ne fut supprimée sans retour que par le décret rendu dans la séance de l'Assemblée constituante, à la date du 4 août 1789 ;—Que, depuis cette époque, la charge d'agréé, dépouillée de son caractère héréditaire, et transmissible, n'en a pas moins continué à être considérée comme un office public, par ce que son existence émane de l'autorité consulaire, en vertu d'un pouvoir de police judiciaire inhérent à cette autorité et consacré généralement par un usage immémorial ; — Que c'est ainsi que, sous l'empire de l'art. 414, C.P.C., les tribunaux de commerce, investis par la loi du droit de faire des règlements de police intérieure pour la meilleure administration de la justice, ont admis pour la plupart, auprès d'eux, des agréés dont ils ont limité le nombre, fixé les émoluments et déterminé la discipline ;—Qu'il suit de là que, si les agréés ne sont pas directement d'institution légale immédiate, ils le sont indirectement, en tant que, création d'une juridiction publique légalement constituée, et agissant sur ce point dans la limite de ses attributions ; — Attendu qu'il est de principe de droit public que les charges, offices et emplois publics, sont des choses placées hors du commerce ; — Que, par suite, toute convention, tout traité fait pour opérer une transmission de cette nature, sont nuls de plein droit, parce qu'ils portent sur une chose qui ne peut faire la matière d'un contrat ; — Que de semblables traités ou conventions constituent

un pacte contraire à l'ordre public, pacte dont les tribunaux sont tenus de prononcer la nullité en tout état de cause, soit d'office, soit sur la demande des parties ; — Que vainement, pour échapper à cette nullité, on établirait la distinction entre la stipulation qui a pour objet la cession du titre et celle qui n'est relative qu'à la démission du titulaire, admettant la nullité de la première, et maintenant la validité de la seconde ; — Que ce ne serait là qu'une pure subtilité qui doit être repoussée, aujourd'hui surtout que les démissions à prix d'argent se trouvent réprouvées par l'art. 27 de la loi du 1er janv. 1854 sur les pensions civiles de retraite ;—Attendu que si la loi du 28 avril 1816, produit de circonstances politiques exceptionnelles de cette époque, a attribué par son art. 91 à divers officiers ministériels le droit de transmettre et de céder à prix d'argent les offices dont ils sont pourvus, cette dérogation au principe du droit commun proclamé en 1789 doit être rigoureusement restreinte aux officiers ministériels qu'elle a eu soin de désigner ; qu'on ne saurait l'étendre, par voie d'analogie, à d'autres charges et à d'autres offices, sans tomber dans le double inconvénient de violer, en créant illégalement un emploi privilégié, le principe de droit public ci-devant énoncé, et de ne pouvoir légalement appliquer les garanties salutaires édictées par l'art. 91 précité de la loi de 1816 et par les règlements de haute administration qui l'ont complétée ;—Attendu que les charges d'agréés près les tribunaux de commerce n'ont été, ni implicitement, ni explicitement comprises, par la loi du 28 avril 1816, au nombre de celles que les titulaires ont le droit de transmettre et de vendre ; — Que si quelquefois, dans la pratique, la vente et la transmission de ces charges s'est opérée sans obstacle, ce n'a été que par l'effet d'une tolérance qui ne consiste, et ne peut d'ailleurs consister, qu'à amnistier le fait ou l'acte accompli, fait et acte dont les suites, en cas de contestation, échappent, faute de lien légal, à l'action civile judiciaire, et peuvent tout au plus, éventuellement, mettre en jeu le pouvoir et l'action disciplinaire, ou de la chambre des agréés, ou du tribunal de commerce ; — Attendu que, pour qu'il y ait lieu à des dommages-intérêts, il faut qu'il ait existé une véritable obligation légale dont l'accomplissement peut être réclamé et obtenu devant la justice ;—Qu'on ne saurait regarder comme telle une convention dont l'objet est hors du commerce et contrevient à un principe d'ordre public ;—Que, par suite, l'inexécution de cette convention n'est pas susceptible de donner ouverture à une action civile en dommages-intérêts. »

Appel par le sieur Tabouis.

ARRÊT.

La Cour ; — Attendu que les agréés ne sont pas des officiers ministériels, mais de simples mandataires recommandés, par les tribunaux

de commerce, à la confiance des justiciables, qui trouvent une garantie dans la surveillance à laquelle ils sont soumis de la part de ces tribunaux ; que leur office est une sorte d'agence d'affaires ; que la pratique et la clientèle qui y sont attachées constituent une valeur mobilière incorporelle parfaitement appréciable, et qui, par cela même, peut être valablement transmise par vente ou cession, indépendamment de l'acceptation du cessionnaire par le tribunal, qui peut à son gré lui continuer ou lui refuser la confiance qu'il accordait à son prédécesseur ; — Que la vente que Tabouis a faite à X... de son office et de sa clientèle d'agréé-défenseur près le tribunal de commerce d'Orléans est donc parfaitement valable, et que c'est à tort que les premiers juges l'ont déclarée nulle et de nul effet, comme portant sur un objet hors du commerce ;—Infirme, etc.

MM. Gellibert, prés.; Lafon et Faye, av.

NOTE. — Dans le sens de la validité de la cession de la clientèle attachée aux charges d'agréés près les tribunaux de commerce, V. Nouguier, *Tribunaux de commerce*, t. 1, p. 117, n° 7. Les charges d'agréés, quoique n'étant pas érigées en titre d'office, sont néanmoins, en effet, dans le commerce, en ce qui concerne la clientèle que les agréés ont pu se créer, et, sous ce rapport, elles sont susceptibles de transmission par vente ou cession (Rouen, 25 juill. 1846 : *J. Av.*, t. 71 [1846], p. 451). Par suite, la vente qu'un agréé fait de sa pratiqne ou clientèle emporte à son profit un privilége sur le prix de la revente, et ce privilége peut s'exercer tant que le prix est en la possession de l'acquéreur (Rouen, 25 juill. 1846 : arrêt précité ; Cass. 13 déc. 1847 : *J. Pal.*, 1848, t. 1, p. 78). Cette jurisprudence ne contredit en rien le principe que les agréés n'ont aucun caractère public et qu'ils ne peuvent être assimilés aux officiers ministériels : la clientèle d'un agréé, abstraction faite du titre, est un objet essentiellement appréciable et vénal ; et, dans le cas de revente, l'art. 2102, n° 4, C. Nap., peut parfaitement recevoir son application. La vente ou cession par un agréé de sa clientèle étant reconnue valable, elle constitue une obligation de faire, dont l'inexécution par l'une des parties doit également rendre applicable l'art. 1142, C. Nap. AD. H.

ART. 850. — CASSATION (ch. civ.), 14 novembre 1865.

I. GARANTIE, CONTRAT D'ASSURANCE, COMPÉTENCE, ATTRIBUTION SPÉCIALE, DÉROGATION.

II. ÉVOCATION, GARANTIE, COMPÉTENCE, CAUSE EN ÉTAT.

I. *L'arrêt qui décide que, dans la commune intention des parties, la clause d'un contrat d'assurance attributive d'une*

juridiction spéciale déroge uniquement au principe du droit commun sur la compétence des juges du domicile du défendeur en matière personnelle ou mobilière, et non à la règle spéciale sur la compétence, en matière de garantie, du juge saisi de l'action principale, échappe à la censure de la Cour de cassation (C. Nap., art. 111; C.P.C., art. 59, §§ 1 et 8).

II. *Les juges d'appel, qui, par infirmation, se reconnaissent compétents pour statuer sur une demande en garantie, ne peuvent évoquer le fond et y statuer, s'il n'y a eu de défense du fond ni en première instance ni en appel, la matière n'étant pas, en pareil cas, disposée à recevoir une décision définitive* (C.P.C., art. 473.)

(Comp. d'assurance *l'Union du commerce C.* Boyenval et comp.).

—ARRÊT.

LA COUR; — Sur la première branche du premier moyen : — Attendu que, aux termes de l'art. 50 des statuts de la société dite *l'Union du commerce*, toute contestation entre la compagnie et ses assurés à l'occasion de l'assurance doit être déférée à la juridiction civile du département de la Seine; — Attendu qu'il est déclaré par l'arrêt dénoncé (Rennes, 7 mai 1863) que cette dérogation aux règles de la compétence se restreint, dans la commune intention des contractants, et a uniquement en vue de faire exception au principe de droit commun sur la compétence du juge du domicile du défendeur en matière personnelle ou mobilière, sans déroger à la règle spéciale qui, en matière de garantie, attribue compétence au juge saisi de l'action principale; — D'où il suit qu'en le décidant ainsi, l'arrêt dénoncé a interprété souverainement la clause dont il s'agit et n'a violé aucune loi;—Sur la deuxième branche du même moyen : — (1)... :—Rejette le premier moyen;

(1) Statuant sur la deuxième branche du premier moyen, la Cour de cassation a décidé que la compagnie d'assurance contre la perte des créances qui, en vertu de ses statuts, poursuit le recouvrement de créances des assurés, même sous le nom de ces derniers, est réputée agir dans son propre intérêt, et non pas en exécution d'un mandat ordinaire dont elle ne devrait compte qu'à ses mandants, et que, par suite, l'assuré actionné en dommages-intérêts par son débiteur à raison du préjudice que lui auraient causé les poursuites téméraires de la compagnie, a le droit d'appeler celle-ci en garantie devant le juge saisi de la demande principale. — Décidé, au contraire, que l'action par laquelle un assuré demande à une compagnie d'assurance de le garantir des condamnations prononcées contre lui est une action principale et directe qui n'a ni les caractères ni les effets d'une demande en garantie, et reste soumise aux règles et conditions de compétence qui lui sont propres (Cass. [ch. civ.], 21 janv. 1863, et 24 janv. 1865). Dans l'espèce de l'arrêt du 21 janv. 1863, les assureurs avaient été appelés en garantie devant le tribunal du domicile de l'assuré, saisi de la demande formée contre ce dernier, et la Cour de cassation a décidé que les assureurs ne pouvaient être assignés par l'assuré pour l'exécution des obligations par

Mais sur le deuxième moyen :—Vu l'art. 473, C.P.C.;—Attendu que le juge d'appel qui infirme un jugement d'incompétence, ne peut évoquer et juger le fond qu'à la triple condition : 1° que la matière soit disposée à recevoir une décision définitive ; 2° qu'il statue en même temps sur le fond par un seul et même jugement ; 3° que le jugement de première instance soit infirmé ; — Que la faculté exceptionnelle d'évocation, attribuée en pareil cas au juge d'appel, par dérogation à la règle des deux degrés de juridiction, ne saurait s'exercer en dehors de ces trois conditions essentielles ; — Attendu que la première de ces conditions manquait dans l'espèce ; qu'en effet, la matière n'était pas disposée à recevoir une décision définitive, puisque, sur la demande en garantie de Boyenval contre les demandeurs en cassation, il n'y avait eu de défense au fond ni devant les premiers juges ni devant les juges d'appel ; — D'où il suit qu'en prononçant par voie d'évocation, en ce cas, au mépris de la règle des deux degrés de juridiction et en l'absence des conditions essentielles du pouvoir d'évocation, l'arrêt attaqué a faussement appliqué et par suite violé la disposition ci-dessus visée ; — Casse, etc.

MM. Troplong, 1er prés.; Laborie, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Jager-Smidt et Groualle, av.

OBSERVATIONS. — I. Dans l'espèce, la Cour de Rennes, par l'arrêt du 7 mai 1863, qui avait été l'objet du pourvoi, avait admis que l'attribution de juridiction, faite dans le contrat d'assurances, à un tribunal autre que celui du domicile du défendeur, ne dérogeait qu'au § 1er de l'art. 59, C.P.C., et laissait subsister en droit, et abstraction faite de toute recherche de l'intention des parties, la règle de compétence écrite dans le § 8 du même article pour le cas d'action en garantie.

« Considérant,—est-il dit, en effet, dans les motifs de cet arrêt, après la mention de la clause attributive de juridiction, — que des termes mêmes de cette convention, il résulte que c'est seulement aux règles de la compétence, en tant qu'elles attribuent la juridiction au tribunal du domicile du défendeur, que les parties ont eu la volonté de déroger ; qu'on ne pourrait comprendre qu'elles aient pu avoir l'intention commune de renoncer au droit de saisir d'une action en garantie et en recours les juges devant lesquels l'action principale était en-

---

eux prises envers lui que devant le tribunal de leur domicile. Dans celle de l'arrêt du 24 janv. 1865, l'action intentée par l'assuré contre la compagnie d'assurance ne l'avait été qu'après la condamnation prononcée contre lui, à l'effet de l'indemniser de cette condamnation ; l'action avait été portée devant le tribunal civil, mais la Cour de cassation a jugé qu'elle était de la compétence du tribunal de commerce, le contrat d'assurance étant intervenu entre deux entreprises commerciales, dans l'exercice et pour l'intérêt de leur commerce respectif.

gagée ; qu'il paraît de toute évidence que, par les raisons supérieures qui ont amené dans ce cas particulier une exception aux règles générales de la compétence, cette même exception s'impose à la convention qui s'est substituée à ces règles. »

Mais la Cour de cassation, en rejetant, sur ce point, le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour de Rennes, s'est déterminée uniquement par la considération que cet arrêt a constaté que l'intention commune des parties avait été de ne déroger qu'au principe général de la compétence du juge du domicile du défendeur ; elle ne s'est pas prononcée sur la question de savoir si les parties peuvent également déroger à la règle de compétence établie en matière de garantie.

II. La jurisprudence a généralement admis que les juges d'appel peuvent évoquer le fond, aussi bien lorsque l'infirmation est motivée sur l'incompétence des premiers juges, que lorsqu'elle est fondée sur un vice de forme ou sur toute autre cause (V., entre autres décisions, Cass. 7 déc. 1859 : *J. Av.*, t. 85 [1860], art. 27, p. 125, et nos observations ; Cass. (ch. civ.), 18 nov. 1863, et 22 mars 1864 : *J. Pal.*, 1864, p. 521 et 917 ; Nîmes, 5 nov. 1863 : même rec., 1864, p. 439. — V. cependant Nîmes, 9 mars 1865 : arrêt rapporté *suprà*, art. 781, p. 32, et la note).

Toutefois, pour que le fond puisse être évoqué, il est indispensable, entre autres conditions (V. à cet égard les motifs de l'arrêt de cassation rapporté ci-dessus), que la matière soit disposée à recevoir décision définitive. Or, il n'est pas douteux qu'il n'en est point ainsi tant qu'il n'a pas été pris de conclusions au fond. — Mais, si, devant les premiers juges, les parties ont conclu au fond, la cause se trouvant ainsi en état, les juges d'appel peuvent, en infirmant sur la compétence, évoquer le fond, alors même que les conclusions au fond n'ont pas été reprises en appel (Cass. [ch. civ.], 9 mars 1863).

Dans l'espèce de ce dernier arrêt, la Cour de Paris avait, par arrêt du 7 mai 1861 (objet du pourvoi), évoqué le fond par les motifs suivants :

« Considérant que l'incompétence admise par les premiers juges étant repoussée, il y a lieu d'examiner si la Cour doit, conformément aux conclusions de la veuve Pugh, évoquer et statuer au fond ; — Considérant, sur ce point, que les parties ont formellement conclu au fond devant les premiers juges, la veuve Pugh ayant demandé condamnation pour la somme de 121,118 fr., et le maintien de la saisie pour le montant de ladite somme ; que la cause se trouve ainsi en état, et qu'il serait sans avantage pour les parties de les renvoyer devant le premier degré de juridiction, car il pourrait s'élever encore des difficultés de procédure et de compétence. »

La Cour de cassation a rejeté le pourvoi formé contre cet arrêt pour violation de l'art. 473, C.P.C.:

« Attendu,—portent les motifs de l'arrêt précité du 9 mars 1863,—que des conclusions au fond, prises devant le premier degré de juridiction, suffisent pour tenir la cause en état devant le second degré, en ce qui touche le droit d'évocation ; que l'arrêt attaqué a constaté, en fait, que la cause était en état au moyen des conclusions que les parties avaient posées au fond devant les premiers juges, et qu'il ressort en effet des qualités de cet arrêt que Formann et comp. y avaient conclu à la mainlevée définitive de la saisie-arrêt. » AD. HAREL.

ART. 851. — CASSATION (ch. civ.), 29 novembre 1865.

DEMANDE NOUVELLE, BAIL, FAILLITE, LOYERS A ÉCHOIR, PAIEMENT, APPEL.

Le bailleur, actionné, après la faillite du preneur, par le cessionnaire du droit au bail, en délivrance de la chose louée, est recevable à demander pour la première fois en appel le paiement par anticipation des loyers à échoir (1), *cette demande, quoique nouvelle, n'étant qu'une défense à la demande principale formée contre lui* (2) (C.P.C., art. 464).

---

(1) Par deux arrêts en date du 28 mars 1865 (aff. *Jarsain C. synd. Delavarde*, et *Deschamps C. Dalifard*), la Cour de cassation (ch. civ.) a résolu affirmativement la question de savoir si, en cas de faillite du locataire, tous les loyers, même ceux à échoir, deviennent exigibles ; et, par suite, elle a jugé que, à défaut par le failli ou par le syndic d'en effectuer le paiement immédiat ou la consignation, le bailleur est fondé à demander la résiliation du bail, et que cette résiliation doit être prononcée encore bien que les juges estiment que, malgré la faillite, le bailleur conserve, pour le paiement des loyers à échoir, des garanties suffisantes, notamment à raison de ce que les lieux loués restent garnis de mobilier et de marchandises, comme antérieurement à la faillite (V. *J. Pal.*, 1865, p. 497).—Saisie de la question en vertu du renvoi prononcé par la Cour de cassation (arrêts précités), la Cour d'Orléans (aud. sol.), a, par arrêts des 5 août et 10 nov. 1865 (même rec., et même année, p. 1103), consacré la même doctrine.

Et, par l'un des arrêts précités du 28 mars 1865 (aff. *Deschamps C. synd. Dalifard*), la Cour de cassation a décidé que, après l'adjudication faite à un tiers, à la requête du syndic des créanciers du locataire failli, du droit au bail ainsi que du mobilier garnissant les lieux loués, le bailleur doit obtenir sa collocation sur le prix de l'adjudication, pour la totalité des loyers échus et à échoir, ou, à défaut la résiliation du bail, et qu'il en est ainsi alors même qu'aucune clause du bail n'interdit au locataire la cession de son droit.

(2) L'art. 464, C.P.C., ne déclare non recevables en appel que les demandes nouvelles qui ne sont pas une défense à l'action principale. Or, il nous semble que c'est avec raison que, dans l'espèce, la Cour de cassation a considéré la demande formée en appel pour la première fois comme une défense à l'action principale ; car cette demande, comme le dit la Cour de cassation dans les motifs de l'arrêt que nous rapportons, a pour objet, sinon de neutraliser, au moins d'atténuer les effets de l'action principale.

(Deschamps *C.* Hennicle).

Le 31 déc. 1863, arrêt par lequel la Cour de Paris déboute le sieur Deschamps des conclusions subsidiaires par lui prises pour la première fois devant la Cour, sur l'appel du jugement qui a ordonné qu'il serait tenu de mettre le sieur Hennicle en possession de la chose louée, en sa qualité de cessionnaire du droit au bail qu'il avait consenti au sieur Dalifard, déclaré plus tard en faillite, et tendant au paiement par anticipation de tous les loyers à échoir, conformément à l'art. 2112, n° 1, C. Nap.; les motifs de cet arrêt sont ainsi conçus :

« Considérant que ce chef de conclusions constitue de la part de Deschamps une demande nouvelle, et non une défense à l'action principale ; que, dès lors, et dans les termes de l'art. 464, C.P.C., cette demande ne peut être formée en cause d'appel. »

Pourvoi en cassation par le sieur Deschamps pour violation de l'art. 464, C.P.C.

ARRÊT.

LA COUR ; — Vu l'art. 464, C.P.C.; — Attendu que si le paiement par anticipation des loyers échus et à échoir, que, conformément à l'art. 2102, § 1, C. Nap., Deschamps réclamait subsidiairement, et pour la première fois devant la Cour, constituait une demande nouvelle, cette demande n'était qu'une défense à l'action principale dirigée contre lui par Hennicle, puisqu'elle avait pour objet, sinon d'en neutraliser les effets, au moins de les atténuer ; qu'elle rentrait, par conséquent, dans l'exception prévue par l'art. 464, C.P.C., et qu'en la déclarant non recevable, l'arrêt attaqué a violé l'article susvisé ; — Casse, etc.

MM. Pascalis, prés.; Fauconneau-Dufresne, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Duboy, av.

ART. 852.—FAILLITE, TRANSACTION, FAILLI, CONCOURS, HOMOLOGATION.

La transaction passée par le syndic d'une faillite, sans que le failli ait été présent ou appelé, peut, malgré cette omission, être valablement homologuée, si le failli a figuré dans l'instance d'homologation où il a été mis en demeure de présenter ses observations (C. Comm., art. 487.

Cass. (ch. req.), 2 août 1865, *Beaumont et autres C. de Cuadra.*

NOTE. — Cette solution paraît contraire au texte et à l'esprit de l'art. 487. C. Comm., qui implique le concours du failli à toutes les phases de la transaction.

ART. 853. — TOULOUSE (2e ch.), 18 janvier 1866.

OFFICE.—I. HUISSIERS, ASSOCIATION, NULLITÉ, COLLABORATION, BUREAU COMMUN. — II. DOMMAGES-INTÉRÊTS, ACTION INDIVIDUELLE, JURIDICTION DISCIPLINAIRE, TRIBUNAL CIVIL, COMPÉTENCE, DEMANDE COLLECTIVE.—III. INTERROGATOIRE SUR FAITS ET ARTICLES, REFUS DE RÉPONDRE, PREUVE.—IV. EXPLOITS, PROTÊTS, REMISE DE COPIE, CLERC, PREUVE, INSCRIPTION DE FAUX, DOMMAGES-INTÉRÊTS.

I. *L'association formée entre deux ou plusieurs huissiers pour l'exploitation de leurs charges et le partage des bénéfices en résultant est nulle comme contraire à l'ordre public.*

Mais le fait d'une collaboration entre deux huissiers dans un local ou bureau commun ne suffit pas pour établir et constituer une association.

II. *Si d'une association formée entre deux huissiers il est résulté un préjudice pour les autres huissiers de la même localité, ceux-ci ont le droit d'intenter contre les associés une action en dommages-intérêts* (C. Nap., art. 1382).

Bien que les huissiers d'une même localité soient organisés en communauté, chacun d'eux n'en conserve pas moins le droit de demander isolément la réparation du dommage qu'il prétend éprouver par le fait d'un ou de plusieurs membres de la communauté : les huissiers peuvent, en pareil cas, agir ut singuli, *lorsqu'ils le jugent convenable.*

Alors même que le fait imputé à quelques huissiers, par exemple, le fait d'une association illicite, est un acte justiciable de la juridiction disciplinaire, ceux à qui ce fait porte un préjudice n'en ont pas moins le droit de saisir les tribunaux civils de leur action en dommages-intérêts.

La demande formée collectivement par plusieurs huissiers en réparation du préjudice qu'une prétendue association formée entre deux ou plusieurs de leurs confrères leur aurait causé, ne peut être déclarée non recevable à raison des difficultés que peut présenter soit l'appréciation du dommage allégué, soit la fixation de la part revenant à chacun.

III. *Le refus de répondre à un interrogatoire qui a pour objet de faire reconnaître l'existence d'un fait répréhensible ou délictueux, par exemple, d'une association illicite entre deux ou plusieurs huissiers, ne suffit pas pour faire présumer l'existence de cette association* (C.P.C., art. 330) (1),... *alors*

---

(1) Lorsque la partie assignée pour être interrogée refuse de répondre, l'art. 330, C.P.C., ne dit pas, en effet, que les faits *seront* tenus, mais seulement qu'ils *pourront* être tenus pour avérés : c'est donc une faculté qu'il crée. V., en ce sens, Carré et Chauveau, *Lois de la proc.* et *Suppl.*, sur l'art. 330, n° CCLXXIII. C'est également ce qui résulte d'un arrêt de la

surtout qu'il s'agit d'une demande en dommages-intérêts qui, même dans le cas où ladite association serait prouvée, ne serait pas fondée.

IV. *Le fait par un huissier de faire signifier par ses clercs divers actes de son ministère, et notamment des protêts, constitue, à l'égard des autres huissiers, une cause de préjudice pouvant servir de base à une action en dommages-intérêts* (Décr. 14 juin 1813, art, 45 ; C. Nap., art. 1382).

Mais les demandeurs ne peuvent établir la preuve de ce fait que par la voie de l'inscription de faux (C. Nap., art. 1319) ;

...Encore bien qu'ils allèguent n'avoir en leur possession aucun des actes incriminés, et qu'ils ne demandent à être admis à la preuve que d'un fait matériel, des notifications frauduleuses, et cela dans l'unique intérêt de leur action en dommages-intérêts, respectant pour le surplus la validité des actes attaqués.

La disposition de l'art. 1319, *C. Nap., qui ne permet d'attaquer les actes authentiques que par la voie de l'inscription de faux, est d'ordre public et ne peut être indirectement éludée; d'ailleurs, on ne concevrait pas qu'un acte, déclaré mensonger et frauduleux dans un intérêt indirect et privé, conservât sa force et sa valeur pour les parties directement intéressées.*

(Garès et autres *C.* Lizop et autres).

Le sieur Garès, huissier à Toulouse, et un certain nombre de ses confrères, agissant conjointement avec lui, ont formé contre quatre autres huissiers de la même ville, les sieurs Lizop et Tollemer, d'une part, Latrille et Lapenne, d'autre part, une demande fondée sur un double grief. Ils leur imputaient de s'être associés pour l'exploitation de leurs charges, et, en outre, de faire habituellement signifier leurs exploits par leurs clercs, ce qui leur permettait de faire des significations beaucoup plus nombreuses qu'ils ne l'eussent pu s'ils les eussent faites personnellement, comme le veut la loi. En conséquence, ils concluaient à la nullité et à la dissolution des associations illicites qu'ils alléguaient, et, en outre, à la condamnation des défendeurs à des dommages-intérêts envers eux, à raison du préjudice qu'ils avaient éprouvé.

Cour de Paris (2e ch.) du 26 mai 1862, dont les motifs sur ce point sont ainsi conçus :

« Considérant que la disposition de l'art. 330, C P.C., est, dans sa lettre comme dans son esprit, purement facultative ; que le défaut de comparution ou le refus de répondre de la personne assignée pour subir l'interrogatoire, laisse aux juges toute liberté de décider si, en présence des autres éléments de la cause, les faits litigieux doivent être tenus pour constants, si au contraire ils ne sont pas suffisamment vérifiés ou si la partie qui les oppose est recevable à s'en prévaloir. »

Pendant le cours de l'instance, un interrogatoire sur faits et articles fut ordonné ; mais les défendeurs refusèrent de répondre.

Le 20 juin 1865, jugement par lequel le tribunal civil de Toulouse, sans s'arrêter aux arguments tirés par les demandeurs du refus de répondre non plus qu'à l'offre de prouver les faits par eux allégués, déclare la demande irrecevable et non justifiée.

Appel de ce jugement par les sieurs Garès et autres.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que la demande en dommages-intérêts formée par les huissiers Garès et consorts contre quatre autres huissiers de l'arrondissement de Toulouse est motivée en premier lieu sur l'existence d'une association illégale ayant pour but l'exploitation en commun de leurs charges, en second lieu sur les notifications frauduleuses de certains actes de leur ministère ;

En ce qui touche l'association illégale imputée aux intimés : — Attendu que ceux-ci opposent à la demande de leurs adversaires une première fin de non-recevoir prise de leur défaut de qualité, et qu'ils la font résulter de ce fait que le dommage dont se plaignent les huissiers Garès et consorts n'est point appréciable, puisqu'il serait impossible d'indiquer une base quelconque pour établir le chiffre de ce prétendu dommage et surtout pour déterminer la part revenant à chacune des parties soi-disant lésées ; — Attendu qu'il n'y a pas lieu de se préoccuper des difficultés que pourrait présenter soit l'appréciation du dommage allégué, soit la fixation de la part revenant à chaque partie lésée ; qu'il suffit que le dommage allégué puisse exister en fait pour que l'action de celui qui se prétend lésé soit recevable ; — Attendu dès lors qu'il n'y a pas lieu de s'arrêter à cette première fin de non-recevoir ;

Attendu que les intimés opposent une deuxième fin de non-recevoir prise du défaut de mandat autorisant les huissiers Garès et consorts à intenter leur action, puisqu'ils n'en ont reçu aucun de la communauté des huissiers de l'arrondissement de Toulouse et ne représentent pas même la majorité de ces huissiers ; — Attendu qu'il importe peu que les huissiers soient organisés en communauté ; que chacun d'eux n'en conserve pas moins le droit de demander isolément la réparation du dommage qu'il prétend éprouver par le fait d'un ou de plusieurs membres de la communauté ; que les huissiers peuvent, en pareil cas, comme les autres officiers ministériels, agir *ut singuli* lorsqu'ils le jugent convenable ; — Attendu dès lors qu'il n'y a pas lieu de s'arrêter à cette deuxième fin de non-recevoir ;

Attendu que les intimés opposent une troisième fin de non-recevoir prise de ce qu'il ne s'agirait, pour le fait d'association entre huissiers,

que d'actes justiciables de la juridiction disciplinaire et qui ne peuvent être l'objet d'un litige porté devant les tribunaux civils ; — Attendu qu'il importe peu que les faits imputés aux intimés soient ou non justiciables de la juridiction disciplinaire ; que les demandeurs se prétendent lésés par des faits qu'ils s'abstiennent de qualifier, et se contentent d'invoquer à l'appui de leur demande le principe de l'art. 1382, C. Nap. ; — Attendu que leur demande ainsi formulée rentre complétement dans la compétence des tribunaux civils, et que, dès lors, il n'y a pas lieu de s'arrêter non plus à cette troisième fin de non-recevoir ;

Attendu, au fond, sur cette première question, que, dans l'intérêt des huissiers intimés, tout en contestant énergiquement en fait l'existence d'une association quelconque entre eux, il a été dit que ces associations, dans une certaine mesure et avec certaines restrictions, ne seraient point illégales et ne pourraient motiver une demande en dommages : — Attendu que la Cour ne peut sanctionner un pareil principe ; — Attendu, en effet, que l'association de deux ou de plusieurs officiers ministériels, pour l'exploitation de leurs charges et le partage des bénéfices en résultant, est contraire à l'ordre public, constitue une violation des lois constitutives qui fixent les droits et les devoirs de ces auxiliaires de la justice et compromettent gravement les intérêts du public en supprimant toute émulation, toute surveillance mutuelle, et en compromettant les secrets des parties ;

En ce qui touche le fait même de l'association illégale imputée aux huissiers intimés : — Attendu que les appelants invoquent, pour établir l'existence de cette association, d'abord certains faits notoires et reconnus, en second lieu l'offre de preuve des faits contestés, et enfin le refus des intimés de répondre à l'interrogatoire sur faits et articles qui avait été accordé ; — Attendu que les huissiers Garès et consorts se plaignent de l'existence de deux associations illégales établies séparément, l'une entre les huissiers Lapenne et Latrille, l'autre entre les huissiers Lizop et Tollemer ; — Attendu que la Cour, ainsi qu'il a été dit, n'est saisie que d'une demande en dommages, et que si, en l'état, elle trouve la preuve que le dommage allégué n'existe pas et que les intérêts des parties qui se plaignent n'ont pas été lésés, elle n'a pas besoin de procéder à la constatation des faits allégués pour justifier ce prétendu dommage ; — Attendu que, pour ce qui concerne les deux huissiers Lapenne et Latrille, les faits constatés et reconnus et ceux mêmes dont la preuve est offerte seraient loin de suffire pour établir qu'il a existé ou qu'il existe entre eux une réelle association ; — Attendu que ces faits ne paraissent indiquer qu'une certaine collaboration dans un local du bureau commun ; — Attendu de plus qu'un fait matériel et à l'abri de toute contestation ne permet pas de supposer que cette association, en supposant qu'elle existe, ait fait éprouver

le moindre dommage à leurs collègues ; — Attendu que ce fait est le relevé de leur répertoire, qui prouve que la moyenne de leurs actes est bien inférieure à celle qu'ils devraient espérer et va toujours en décroissant ; — Attendu, dès lors, que ce premier chef de la demande doit être écarté pour ce qui concerne Lapenne et Latrille ;

En ce qui touche les huissiers Lizop et Tollemer : — Attendu que la position particulière de ces deux huissiers et la prospérité de leurs offices rendraient plus vraisemblables, d'un côté, la réalité de l'association qui leur est imputée, de l'autre, la possibilité du dommage que cette exploitation en commun pourrait faire éprouver aux autres huissiers ; — Attendu que, pour justifier l'existence de cette association, les appelants invoquent d'abord les faits qu'ils considèrent comme notoires et reconnus ;—Attendu qu'il est certain que Lizop et Tollemer, choisis depuis longtemps par le tribunal de commerce de Toulouse comme huissiers audienciers, sont désignés à ce titre à peu près également pour la signification des jugements où il y a lieu de commettre un huissier ; — Attendu que ces deux huissiers occupent dans le palais de la bourse un local pour lequel il paraît qu'ils paient une redevance, et où ils ont établi un bureau commun dans lequel travaillent leurs clercs ; — Attendu enfin, que Lizop et Tollemer jouissent, depuis de longues années, de la confiance exclusive du directeur de la succursale de la banque de France à Toulouse, et qu'il est plus que probable que les nombreux effets que fait protester cet établissement leur sont envoyés collectivement, sauf à eux à se les distribuer ; — Attendu que ces faits divers peuvent donner de la vraisemblance au fait allégué de l'association, mais ne suffisent pas pour la constater ;

En ce qui touche l'offre de preuve offerte pour corroborer les faits ci-dessus : — Attendu que les faits dont on offre la preuve ne sont pas de nature à justifier l'existence de la prétendue association, si l'on en excepte l'offre relative au partage des bénéfices fait tous les ans par égales parts entre les deux associés, preuve évidemment impossible à rapporter et offerte seulement pour dissimuler l'insuffisance des autres faits ; — Attendu dès lors qu'il n'y a pas lieu de s'arrêter à l'offre de preuve ;

En ce qui touche la présomption qui résulterait du refus des intimés de répondre à l'interrogatoire sur faits et articles qui avait été ordonné : — Attendu que les intimés expliquent les motifs de leur silence en disant qu'ils ont refusé de répondre à des interpellations qui avaient pour but de leur faire reconnaître l'existence de faits répréhensibles ou délictueux, et qu'ils se bornent à les contester énergiquement ; — Attendu qu'en présence de ces faits et de ceux déjà constatés, il n'y a pas lieu de s'arrêter à ce dernier moyen de preuve ; — Attendu que la Cour peut se montrer d'autant plus sévère pour l'admission de ces preuves diverses, qu'en fait, ainsi qu'il a été dit,

elle n'a à juger qu'une question de dommages, et qu'en réalité, alors que l'association de Lizop et Tollemer serait prouvée, l'existence du dommage dont se plaignent les autres huissiers ne le serait pas ; — Attendu, en effet, que le relevé attentif et scrupuleux de leurs répertoires constate que les actes qu'ils notifient se composent d'abord des significations des jugements dans lesquels ils sont commis et pour lesquelles ils ont seuls qualité ; en second lieu, des effets protestés à la requête de la banque, clientèle que le directeur a bien le droit de leur conserver exclusivement ; en troisième lieu, des effets protestés à la requête de deux anciennes maisons de banque de Toulouse, qui leur ont aussi donné leur confiance exclusive ; — Attendu qu'en dehors de ces trois catégories, le nombre d'actes notifiés par ces deux huissiers est de peu d'importance : — Attendu, dès lors, que leur association prétendue n'aurait pas porté en fait un préjudice réel aux autres huissiers, et ne pourrait servir de base à une condamnation en dommages ;

En ce qui touche les notifications frauduleuses imputées aux intimés, et qui consisteraient dans leur habitude de faire notifier par leurs clercs divers actes de leur ministère, et notamment les protêts : — Attendu que, si des faits pareils étaient constatés, ils constitueraient, en dehors de leur criminalité, une cause sérieuse de dommages au préjudice des autres huissiers, puisqu'ils augmenteraient frauduleusement le nombre de ces officiers ministériels et accroîtraient sans mesure les moyens de concentrer tout le travail en un petit nombre de mains ; — Attendu que, pour établir matériellement le fait allégué, les appelants ont prétendu que le nombre des actes notifiés par Lizop et Tollemer, certains jours de l'année, était tel qu'il était physiquement impossible qu'ils les eussent notifiés eux-mêmes ;— Attendu que le relevé des répertoires de ces deux huissiers a fait justice de cette impossibilité matérielle, alors surtout que la plupart des actes de protêts sont notifiés au même domicile ; — Attendu que toute constatation, dès à présent acquise, du fait allégué n'existant pas, les appelants ont offert d'en rapporter la preuve ; — Attendu que les intimés, en protestant avec la plus grande énergie contre cette dernière imputation, opposent à l'admission de cette offre de preuve une fin de non-recevoir prise dans la nature même des faits incriminés, actes qui ne peuvent être attaqués que par la voie de l'inscription de faux ; — Attendu qu'il n'est point contesté par les appelants que les actes qu'ils disent contenir de fausses constatations font partie des actes authentiques que l'art. 1319, C. Nap., défend d'attaquer autrement que par la voie de l'inscription de faux, mais qu'ils prétendent, en premier lieu, que des obstacles qui ne proviennent pas de leur fait les ont mis dans l'impossibilité de s'inscrire en faux incident, et, en second lieu, que n'ayant formé qu'une simple demande en dommages,

et ne demandant à aucun titre la nullité des actes incriminés, ils sont dispensés de l'obligation de s'inscrire en faux contre ces actes ; — Attendu qu'il est certain que les intimés n'ayant produit ni dû produire aucune pièce, ils n'avaient rien à répondre à la sommation qui leur avait été faite, et que, par suite, la procédure en faux incident civil s'est trouvée arrêtée dès son début ; — Attendu, d'autre part, que les appelants ne possèdent aucun des actes incriminés ; — Attendu que cet état de choses peut être fâcheux pour les demandeurs, mais qu'il résulte de la nature même de leur demande, qu'il ne peut entraîner la violation des principes posés par l'art. 1319 du Code, et qu'enfin c'est à eux à chercher s'il leur convient ou non de prendre une autre voie que celle du faux incident ; — Attendu que la prétention des appelants d'être admis à la preuve des notifications frauduleuses, dans l'intérêt de leur demande en dommages seulement, et en respectant pour le surplus la validité des actes attaqués, n'est pas mieux fondée ; — Attendu, en effet, que la prohibition de l'art. 1319, C. Nap., d'attaquer les actes authentiques autrement que par l'inscription de faux est d'ordre public, et que, devant cet intérêt général, tout intérêt privé s'efface ; — Attendu qu'on ne peut concevoir un acte authentique livré aux résultats d'une preuve ordinaire, privé pour son maintien des garanties que la loi lui réserve, et enfin déclaré mensonger et frauduleux dans un intérêt indirect et privé, alors qu'il conserverait sa force et sa valeur pour les parties directement intéressées ; — Attendu que les appelants objectent vainement qu'ils ne se plaignent que d'un fait matériel qui leur fait éprouver un dommage, et qu'on ne peut leur refuser la preuve de ce même fait ; que si la loi exige un mode de preuve spécial et rigoureux, elle doit être obéie et ne peut être indirectement éludée ; — Attendu, dès lors, qu'il y a lieu de dire droit sur cette fin de non-recevoir et de rejeter l'offre de preuve relative aux notifications frauduleuses ;

Par ces motifs, sans s'arrêter ni avoir égard aux fins de non-recevoir opposées par les intimés à la demande en dommages formée contre eux pour association illicite, dont elle les a démis et démet, statuant au fond sur ce chef ; sans s'arrêter ni avoir égard non plus aux offres de preuve d'association illicite proposées par les appelants, et les rejetant comme inutiles et frustratoires, disant droit au contraire sur la fin de non-recevoir opposée par les intimés à la preuve offerte pour justifier l'existence d'actes frauduleux, a rejeté et rejette cette offre de preuve ; ce faisant, a démis et démet les huissiers Garès et consorts de leur appel envers le jugement rendu entre les parties par le tribunal civil de Toulouse, etc.

MM. Niel, prés.; Decous de Lapeyrière, av. gén. (concl. conf.); Jacques Piou, Depeyre, G. Dugabé, Albert et Lauzeral, av.

OBSERVATIONS.—Sur la question de savoir si l'association que forment deux ou plusieurs huissiers pour l'exploitation de leurs charges et le partage des bénéfices en résultant est nulle, V.. dans le sens de la solution consacrée par l'arrêt qui précède, *Encyclopédie des Huissiers*, 2e édit., t. 5, v° *Huissier*, nos 444 et suiv.—Jugé aussi que est nulle la société formée entre deux officiers ministériels de classe différente, par exemple, entre un notaire et un greffier de justice de paix, pour le partage des émoluments et bénéfices produits par l'exercice de leurs fonctions. V. Gand [Belgique], 23 déc. 1858 (*J. Av.*, t. 84 [1859], art. 3230, VII, p. 246. V. aussi les observations sur le jugement du tribunal civil de Gand du 10 mai 1858, rapporté même vol., art. 3169, p. 89. — Toutefois, par jugement du 25 janv. 1859, le tribunal civil de Saint-Gaudens a validé une association formée entre deux huissiers résidant dans la même ville et ayant pour objet la mise en commun et le partage des bénéfices produits par l'exploitation de leurs offices (V. *J. Huiss.*, t. 40, p. 307 et suiv.). V. également les observations insérées à la suite de ce jugement.

Mais, ainsi que l'a décidé la Cour de Toulouse, il peut exister entre deux ou plusieurs huissiers d'une même localité un bureau commun pour la préparation, la rédaction et la signification des actes de leur ministère, si, d'ailleurs, leurs études ne sont pas confondues, s'il est conservé à chacune d'elles son individualité, et si chaque huissier continue d'agir sous sa responsabilité propre et distincte. L'établissement de ce bureau commun n'implique nullement par lui-même l'existence d'une association contraire à la loi entre les huissiers qui l'ont créé.

Etant admis que l'association formée entre deux ou plusieurs huissiers pour l'exploitation de leurs charges et le partage des bénéfices est illicite, qu'elle est contraire à l'ordre public, il s'ensuit qu'il y a lieu à l'application de l'art. 1382, C. Nap., et que ceux des autres huissiers de la même localité, auxquels cette association a pu causer un préjudice, sont recevables à en demander la réparation.

En demandant cette réparation, ils exercent un droit qui leur est particulier, personnel; ils agissent dans leur intérêt privé, individuel, et non dans un intérêt collectif, dans l'intérêt de la communauté dont ils font partie et qu'ils ne représentent pas. Ils ne sauraient, par conséquent, être déclarés non recevables dans leur action en dommages-intérêts parce qu'ils seraient organisés en communauté et que le syndic a seul le droit d'agir en justice au nom et dans l'intérêt de cette communauté.

Il importe peu également que le fait de l'association illicite puisse donner lieu à des poursuites disciplinaires contre les

huissiers associés; car l'action civile est distincte et indépendante, soit de l'action disciplinaire, soit de l'action publique.

Les huissiers lésés par le fait de l'association illicite de deux de leurs confrères peuvent parfaitement se réunir pour former, par le même exploit, leur demande en dommages-intérêts (1); et, dans ce cas, les dommages-intérêts, s'il est reconnu qu'il en est dû, sont alloués par le tribunal, ou à chacun des demandeurs dans la proportion du préjudice par lui éprouvé et dont il a justifié, ou en masse, et, alors, les demandeurs en font entre eux la répartition comme ils le jugent convenable.

Au nombre des obligations imposées aux huissiers se trouve celle de remettre eux-mêmes les copies des exploits qu'ils sont chargés de signifier, et ce, sous les peines édictées par l'art. 45 du décret du 14 juin 1813. Il est vrai que, dans quelques grands centres de population, les huissiers font, à certains jours, porter par leurs clercs les copies des actes de leur ministère, et notamment les protêts. C'est cette circonstance qui, sans doute, a motivé la pétition adressée au Sénat pour demander la modification de l'art. 45 précité, pétition sur laquelle est intervenu le rapport de M. Delangle, qui, au nom de la Commission, a proposé l'ordre du jour, adopté par le Sénat (Séance du 24 avril 1866. — *Moniteur du* 25). La remise par les clercs, à certains jours, dans quelques grandes villes, des copies de quelques exploits, n'est, en effet, que le résultat d'une tolérance qui n'exclut pas l'application de l'art. 45, Déc. 14 juin 1813, et des peines qu'il prononce, quand elle est demandée. Cette remise constitue, en tous cas, une contravention à la loi, et elle expose les huissiers qui confient à leurs clercs l'accomplissement de leur mission à des poursuites disciplinaires et à des dommages-intérêts, non-seulement envers les parties, mais aussi envers ceux de leurs confrères auxquels ils peuvent avoir ainsi causé préjudice.

Mais, lorsqu'un clerc remet la copie d'un exploit, cet exploit n'en contient pas moins la déclaration que l'huissier a fait lui-même la signification et remis la copie, et il est revêtu de la signature de cet huissier. Or, les exploits sont des actes authentiques; dès lors, tout ce que l'huissier y atteste fait foi jusqu'à inscription de faux. Il nous semble donc que c'est avec raison que la Cour de Toulouse a décidé que la fausseté de la déclaration dont il s'agit ne peut être établie qu'au moyen d'une inscription de faux. AD. H.

---

(1) Jugé aussi que les médecins d'une localité lésés par le fait d'exercice illégal de la médecine ont le droit de se concerter, de se réunir et de demander une indemnité collective, à la condition d'agir *ut singuli*, et non pas comme formant un corps (Cass. 18 août 1860; Aix, 14 mars 1862).

ART. 854. — VENTE JUDICIAIRE D'IMMEUBLES, SUCCESSION BÉNÉFICIAIRE, MINEURS, RENVOI DEVANT NOTAIRE.

La vente judiciaire d'immeubles dépendant d'une succession bénéficiaire (1re espèce), *ou appartenant à des mineurs* (2e espèce), *doit être renvoyée devant le notaire du lieu de la situation de ces immeubles, lorsque les circonstances sont de nature à faire considérer ce mode de vente comme plus avantageux* (C.P.C., art. 954 et 972).

1re *Espèce.*— BORDEAUX (1re ch.), 22 juin 1863.

(Laroque).—ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que les art. 972 et 954, C.P.C., en conférant aux tribunaux la faculté d'ordonner la vente des biens devant le tribunal ou devant un notaire, ont voulu qu'on consultât l'intérêt des parties pour employer l'un ou l'autre de ces deux modes de vente; —Attendu que les biens dépendant de la succession Peringuey, situés en majeure partie dans la commune de Langon, et le surplus à Targon, commune voisine, ne paraissant être ni par leur nature, ni par leur importance, dans le cas d'attirer des enchérisseurs étrangers à ces localités, il y a donc lieu de croire qu'en vendant ces biens à Langon, on trouvera plus facilement des enchérisseurs, et, par suite, un prix plus avantageux que si la vente était opérée à Bazas, soit à quatorze kilomètres au moins du lieu de la situation desdits biens;— Attendu qu'il convient de retenir également qu'aucune opposition n'est faite à la demande de l'héritier bénéficiaire, intéressé plus que tout autre à ce que la vente dont il s'agit soit avantageuse, et que Me Chanterre, indiqué pour y procéder, ayant été notaire du défunt et étant encore celui de la succession, il sera plus facile aux enchérisseurs de trouver auprès de lui des renseignements préalables dont ils pourraient avoir besoin ;—Qu'à ces divers points de vue, le tribunal de Bazas aurait dû, dans l'intérêt de toutes les parties, ordonner que la vente serait faite devant un notaire de la résidence de Langon, et qu'il y a lieu de réformer son jugement en ce sens ;—Par ces motifs, faisant droit de l'appel interjeté par Jean Laroque du jugement rendu par le tribunal de première instance de Bazas, le 22 avril 1863, dans le chef qui a ordonné que la vente autorisée par ce jugement serait faite à l'audience des criées devant l'un des juges du tribunal, émendant quant à ce, ordonne que ladite vente sera faite devant Me Chanterre, notaire à Langon, que la Cour commet à ces fins.

M. Raoul-Duval, 1er prés.

2e *Espèce.*—LYON, 22 mars 1866.

(Mineurs Nicolas).—ARRÊT.

LA COUR ; — Vu les art. 953 et suiv., C.P.C. ;—Considérant que,

par délibération prise le 15 décembre dernier devant M. le juge de paix du canton de Treffort, le conseil de famille des mineurs Nicolas, en autorisant la vente des divers immeubles appartenant à ces mineurs, et situés sur les communes de Chavannes et de Simandre, a demandé que cette vente fût faite à Chavannes, par le ministère de Me Epailly, notaire audit lieu, chargé de la liquidation ;—Considérant que la nature des biens qu'il s'agit de vendre, la minime valeur de quelques-uns d'entre eux et leur éloignement du chef-lieu judiciaire, donnent lieu de penser que la vente sur les lieux présenterait plus d'avantages que devant le tribunal ; que telle est l'opinion des personnes ayant intérêt à la vente, et que lorsqu'il n'existe, comme dans la cause, aucun motif de suspicion, il convient d'en tenir compte; — Par ces motifs, statuant sur l'appel émis par les requérants du jugement rendu par le tribunal civil de Bourg, le 15 janv. 1866, réforme ledit jugement, ordonne qu'il sera procédé à la vente des immeubles dont s'agit, par le ministère et en l'étude de Me Épailly, notaire à Chavannes-sur-Suran, lequel sera chargé de la rédaction du cahier des charges, maintient pour le surplus les dispositions dudit jugement, dit que les frais d'appel, liquidés à 87 fr. 70 c., non compris les coût et accessoires du présent arrêt, seront joints aux frais de poursuites, et en prononce la distraction au profit de Me Feny, sur son affirmation d'en avoir fait l'avance, etc.

NOTE. — V., dans le même sens, Grenoble, 21 et 23 juin 1859, et Douai, 5 août 1859 (*J. Av.*, t. 85 [1860], art. 14, p. 78), et la note sur ces arrêts. V. aussi, sur le pouvoir qui appartient aux tribunaux d'ordonner, suivant les circonstances, qu'une vente judiciaire d'immeubles aura lieu à l'audience des criées ou devant notaire, Paris, 18 juill. 1862 (*J. Av.*, t. 88 [1863], art. 333, p. 99), et nos observations.

ART. 855. — SOLUTION DE LA RÉGIE, 27 octobre 1865.

EXPLOITS, COPIES, TIMBRE, LIGNES, SYLLABES, EXCÉDANT, CONTRAVENTIONS, PLURALITÉ D'AMENDES.

Chaque excédant de syllabes dans les différentes lignes de la même page d'une copie d'exploit ne donne pas lieu à une amende distincte ; il n'est dû qu'une amende par page pour l'ensemble de ces excédants (Décr. 30 juill. 1862, art. 1er).

« L'art. 1er du décret du 30 juill. 1862 (1) porte : « Les copies des exploits ne peuvent contenir plus de... lignes par page et de... syllabes à la ligne. »

---

(1) Ce décret a été rapporté *J. Av.*, t. 87 [1862], art. 267, p. 313, note 1.

« Il résulte de ce texte que l'excédant des syllabes dans une ligne constitue une infraction au décret ; mais il n'en ressort pas que, lorsque dans une même page plusieurs lignes offrent cet excédant, chacune d'elles donne lieu à une amende distincte. Les termes de l'article ne sont pas assez explicites pour autoriser cette interprétation. Elle paraît également repoussée par son esprit, car il faudrait étendre le principe de la pluralité des amendes, aux abréviations contenues dans les copies. On arriverait ainsi à demander pour une seule page des amendes dont le nombre pourrait dépasser la quotité des lignes. Un tel résultat semble, par son exagération même, excéder l'intention de la loi.

« L'administration a résolu implicitement la question en ce sens dans l'instruction générale n° 2146 relative aux greffiers, quand, après avoir rappelé l'obligation d'inscrire un maximum de lignes par page et de syllabes par ligne, elle ajoute : « On doit en conclure que, « du moment *qu'une page* renferme un nombre de lignes supérieur à « celui qui a été déterminé, le greffier est en contravention et devient « passible d'une amende » (1).

« Pour régler l'étendue de la peine, l'administration a donc considéré la page comme une pièce indépendante des autres pages du même acte devant offrir en elle-même la régularité prescrite par le décret ; mais elle n'a pas décomposé cette page en autant de fractions qu'il y a de lignes, afin d'apprécier chaque ligne séparément et de lui appliquer séparément aussi une amende. C'est pourquoi, de même que les lignes portées en trop sur chaque page donnent lieu à une seule amende, quel que soit leur nombre, de même aussi, et par identité de motifs, l'excédant de syllabes dans les différentes lignes d'une même page ne doit motiver qu'une seule peine ; autrement, on aboutirait à cette conséquence peu admissible qu'un excès de deux syllabes dans deux lignes expose à deux amendes, tandis que l'excédant de deux lignes entières n'est assujetti qu'à une seule pénalité. »

ART. 856.—CASSATION (ch. civ.), 21 novembre 1865.

ARRÊT, PARTAGE D'OPINIONS, PRÉSIDENT D'UNE AUTRE CHAMBRE, DÉPARTITEUR, ANCIENNETÉ, PRÉSIDENCE.

Le président d'une chambre de Cour impériale conserve le droit de présider cette chambre, malgré l'adjonction, comme juge départiteur, du président d'une autre chambre plus an-

---

(1) Il résulte également d'une solution de l'administration de l'enregistrement, du 23 déc. 1864, que l'amende est encourue par le greffier, par application de l'art. 4 du décret du 8 déc. 1862, quand une page contenant un nombre de lignes supérieur au chiffre réglementaire ne renferme cependant pas, compensation faite d'une ligne à l'autre, un plus grand nombre de syllabes que n'en comporte le décret

cien que lui d'après l'ordre du tableau ; il n'en serait autrement que si le premier président, usant de la faculté qui lui est propre, venait siéger pour vider le partage déclaré (Décr. 30 mars 1808, art. 3 et 7 ; Décr. 6 juill. 1810, art. 7, 36, 40 et 41 ; C.P.C., art. 468).

(De Hédouville *C.* commune d'Eclaron).—ARRÊT.

LA COUR ;—Sur le premier moyen :—Attendu que si l'un des deux présidents de chambre, appelé comme juge départiteur, avait, suivant l'ordre du tableau, rang d'ancienneté sur le président titulaire de la chambre saisie, ce fait ne pouvait avoir pour conséquence d'enlever à ce dernier le droit de continuer à présider la chambre devant laquelle l'affaire avait été originairement portée ; qu'en effet, par le roulement, ce magistrat avait été, comme président, investi pour toute l'année du droit de la présider, et que son droit à cet égard n'aurait pu cesser qu'au cas où, usant de la faculté qui lui était propre, le premier président serait venu siéger pour vider le partage déclaré ;—Rejette, etc.

MM. Pascalis, prés. ; Fauconneau-Dufresne, rapp. ; Blanche, av. gén. (concl. conf.) ; Housset et Jager-Schmidt, av.

ART. 857. — TRIB. COMM. DE VERSAILLES, 18 novembre 1865.

FAILLITE, JUGEMENT DE CONDAMNATION, SIGNIFICATION, COMMANDEMENT, SAISIE-EXÉCUTION, FRAIS DE JUSTICE, PRIVILÉGE, ADMISSION AU PASSIF DE LA FAILLITE.

Les frais de signification, avec commandement, du jugement de condamnation, doivent, comme les frais du procès-verbal de saisie-exécution qui en a été la suite, être admis par privilége, comme frais de justice, au passif de la faillite du débiteur déclarée depuis (C. Nap., art. 2101 ; C. Comm., art. 552 et 565).

(Baudon *C.* Syndic de la faillite Belette).

Le 14 sept. 1865, le sieur Baudon, créancier du sieur Belette, déclaré en état de faillite, a formé contre le syndic de la faillite, devant le tribunal de commerce de Versailles, une demande à l'effet d'être admis par privilége, en vertu de l'art. 2101, C. Nap., au passif de la faillite, pour le montant des frais d'exécution par lui faits, antérieurement à la faillite, dans le but d'obtenir le paiement de sa créance, et comprenant le coût de la signification, avec commandement, du jugement de condamnation, et les frais de la saisie-exécution qui en a été la suite.—Le syndic de la faillite a prétendu que le privilége ne pouvait exister que pour les frais du procès-verbal de saisie, et non pour le coût de la signification du jugement avec commandement.

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; — Statuant sur la demande du sieur Baudon tendant à se faire admettre par privilége au passif de la faillite Belette pour : 1° les frais d'un procès-verbal de saisie, et 2° ceux de signification du jugement avec commandement ; — En ce qui touche les frais du procès-verbal : — Donne acte au syndic de ce qu'il offre et est prêt de les admettre à titre de créance privilégiée ; — En ce qui touche ceux de la signification du jugement avec commandement : — Attendu que l'art. 2101, C. Nap., place les frais de justice en tête des frais privilégiés, et qu'il y a lieu d'examiner si on doit ranger Baudon, à qui sont dus des frais de signification de jugement avec commandement, dans la catégorie des créanciers qui, aux termes de l'art. 552, C. Comm., n'étant pas remplis sur le prix des immeubles, doivent concourir à proportion de ce qui leur restera dû avec les créanciers chirographaires ;—Attendu que la saisie-exécution devant, aux termes de l'art. 583, C.P.C., être précédée d'un commandement, ce commandement est le premier acte indispensable pour arriver à la réalisation du gage ; — Attendu que la saisie et le commandement ont, en mettant les objets saisis sous la main de justice, conservé la chose des créanciers, et que, si la faillite survenue après une saisie et avant la vente interrompt les poursuites et ne permet plus au poursuivant dont elle arrête la marche de réaliser le gage commun, elle ne peut rendre la position du saisissant plus mauvaise ; — Par ces motifs, dit que Baudon sera admis par privilége au passif de la faillite Belette pour les frais d'exécution comprenant le commandement et la saisie-exécution, s'élevant à 21 fr. 50 c. ; et condamne le syndic aux dépens, etc.

NOTE. — La solution résultant de ce jugement nous paraît parfaitement juste. Le commandement est le préliminaire indispensable de la saisie ; sans cet acte, elle serait nulle (C.P.C., art. 583). Les frais en doivent donc être nécessairement confondus avec ceux du procès-verbal de saisie et jouir du même avantage. Ces frais ont, en effet, sans distinction, eu pour objet de placer le gage commun sous la main de la justice et d'empêcher qu'il pût être distrait. Ils ont ainsi profité à la masse. Mais les frais, qui n'auraient eu pour la masse aucun avantage, aucune utilité, ne pourraient être admis au passif de la faillite comme privilégiés dans les termes de l'art. 2101, C. Nap. C'est, d'ailleurs, ce qui a été formellement décidé par un arrêt de la Cour de Colmar (1re ch.) du 17 août 1858 (V. *J. Huiss.*, t. 40, p. 69). AD. H.

ART. 858. — PARIS (5e ch.), 1er mai 1866.

SAISIE-GAGERIE, PROPRIÉTAIRE, LOYERS, LOCATAIRE-SCULPTEUR, BLOC DE MARBRE.

Le propriétaire peut, pour obtenir le paiement de loyers qui lui sont dus par le sculpteur, faire comprendre dans la saisie-gagerie pratiquée au domicile de ce dernier un bloc de marbre qui y est trouvé, ce bloc de marbre étant le gage du propriétaire au même titre que les autres objets mobiliers appartenant au locataire (C. Nap., art. 2093 ; C. P.C., art. 592 et 819).

(Lafosse *C.* Delessard).

Le sieur Lafosse, propriétaire à Paris, a fait pratiquer au domicile du sieur Ferrat, statuaire, son locataire, une saisie-gagerie pour obtenir le paiement de loyers qui lui sont dus par ce dernier. Cette saisie comprenait, avec le mobilier du locataire, un bloc de marbre d'une certaine importance. — Me Delessard, avoué près le tribunal de première instance de la Seine, a revendiqué ce bloc de marbre comme ayant été acheté par lui du sieur Henraux moyennant 3,500 fr., et remis à l'artiste pour en faire un buste. A l'appui de cette prétention, Me Delessard produisait la quittance qui lui avait été donnée, pour le compte du sieur Ferrat, avec escompte de 100 fr. pour ce dernier, et la reconnaissance du sieur Ferrat que le bloc de marbre était la propriété du sieur Delessard, qui le lui avait remis pour faire un buste.

Le 30 janv. 1866, jugement du tribunal civil de la Seine qui accueille la revendication :

LE TRIBUNAL ; — Donne défaut contre Ferrat (Hippolyte), statuaire, demeurant à Paris, rue de Vaugirard, n° 69, et Husson, son avoué, faute de conclure, et pour le profit ; — Attendu que Delessard justifie suffisamment, notamment par une quittance enregistrée le 3 juin 1865, et signifiée à Lafosse le même jour, qu'il a acquis et payé le bloc de marbre blanc statuaire saisi par ledit Lafosse sur Ferrat, sculpteur, et qu'il avait fait entrer dans son atelier, en janvier 1865, dans le but d'en obtenir un objet d'art ; que ladite signification est antérieure à la saisie de Lafosse en date du 10 juin 1865 ; que, dès lors, elle doit produire effet, d'autant plus que, comme dans l'espèce, la fraude n'es même pas alléguée, et que Ferrat n'élève aucune prétention à la propriété dudit bloc de marbre ; que c'est vainement que Lafosse veut exciper d'un congé et d'un commandement à Ferrat, antérieurs à la signification du 3 juin 1865, puisqu'au 10 juin, au moment où il constatait son droit par une saisie, il savait que ledit bloc de marbre n'était pas la propriété de son locataire, et qu'en outre, ainsi qu'il a été déjà dit, il n'élève aucune suspicion de fraude; que c'est encore à tort que

Lafosse prétend qu'il avait le droit de compter sur ce gage pour la garantie de ses loyers, comme étant la propriété de son locataire ; qu'il est au contraire d'un usage presque général que les matières premières soient fournies à l'artiste, surtout lorsqu'elles atteignent un prix élevé, comme dans l'espèce ; qu'il n'est pas admissible que Lafosse ait pu croire que Ferrat, débiteur de 422 fr., pour trois termes de loyers qu'il ne pouvait payer, ait pu avoir en propriété un bloc de marbre d'une valeur de 3,000 fr. environ ; — Qu'en outre, les matières premières et objets de travail sont, avec quelques meubles et les outils, les effets mobiliers que la loi réserve à l'artiste, ainsi qu'à l'artisan comme dernière ressource ; — Que dès lors le propriétaire n'a pas pu compter sur ledit bloc de marbre pour asseoir sa saisie et son privilége ; — Attendu que Delessard ne justifie pas d'un préjudice appréciable ; — Par ces motifs, déclare Delessard bien fondé en sa demande en revendication ; déclare, en conséquence, la saisie-gagerie, faite par Lafosse sur Ferrat par acte extra-judiciaire en date du 10 juin 1865, nulle et de nul effet, en ce qui concerne ledit bloc de marbre ; ordonne la discontinuation des poursuites ; autorise Delessard à faire enlever ledit bloc de marbre statuaire des ateliers de Ferrat ou de tout autre endroit où il aurait été déposé, et ce en la manière ordinaire et accoutumée, au besoin avec l'assistance du commissaire de police et de la force armée ; dit n'y avoir lieu à dommages-intérêts ; condamne Lafosse aux dépens.

Appel par le sieur Lafosse. Il a exposé que c'était en considération même de l'importance du bloc de marbre introduit dans l'atelier de son locataire qu'il avait laissé accumuler plusieurs termes de loyer, garantis par cet objet ; que, d'ailleurs, le marbre avait été confié à l'artiste pour une commande étrangère au sieur Delessard, et que le paiement du bloc n'était qu'un prêt fait par ce dernier au sieur Ferrat, véritable acheteur ; qu'enfin ce marbre avait pu être saisi-gagé comme tous les autres effets mobiliers ; et il a offert de faire au moyen d'une enquête la preuve de la propriété réelle du locataire. — Le sieur Delessard a répondu que la quittance constatant le paiement fait par lui pour le compte du sieur Ferrat devait s'entendre en ce sens que le bloc de marbre était destiné à être confié à celui-ci, et que l'escompte de 100 fr. au profit dudit sieur Ferrat était une rémunération, conformément à l'usage, du concours prêté par lui à l'acquisition ; qu'au surplus il était impossible de considérer, dans les termes de la loi, un bloc de marbre comme un objet garnissant les lieux loués, expressions qui ne pouvaient s'entendre que des meubles et effets mobiliers.

ARRÊT.

La Cour ; — Considérant qu'il n'est point établi que le bloc de mar-

bre qui fait l'objet du procès soit la propriété de Delessard ; qu'il résulte au contraire des documents produits que si ce bloc a été payé par Delessard, le paiement a été fait pour le compte de Ferrat, qui, dès lors, doit en être réputé propriétaire; que, d'ailleurs, Ferrat a fait acte de propriété sur ce bloc de marbre, puisqu'il en a détaché et vendu des morceaux ; — Considérant que ce bloc de marbre se trouvait, au moment de la saisie-gagerie, dans l'atelier loué par Lafosse à Ferrat ; qu'il garnissait les lieux loués au même titre que les autres objets mobiliers appartenant au locataire ; qu'à aucun point de vue il ne pouvait rentrer dans la catégorie des objets déclarés insaisissables par les art. 592 et 593, C. P. C. ; qu'il était, par conséquent, le gage du propriétaire, et que, dans ces circonstances, Delessard est sans droit pour le revendiquer ; — Considérant qu'en cet état, il n'y a lieu de statuer sur la preuve offerte par Lafosse ; — Considérant qu'aucune condamnation n'ayant été demandée ni prononcée contre Ferrat, et la saisie-gagerie pratiquée par Lafosse n'ayant pas été déclarée valable, il n'y a pas lieu d'ordonner la vente du bloc de marbre, ni de faire aucune attribution à Lafosse sur le prix à provenir de la vente, mais seulement d'ordonner que ce bloc demeurera compris dans la saisie, sauf à Lafosse à procéder ultérieurement ainsi qu'il avisera ; — Met l'appellation et ce dont est appel au néant ; décharge l'appelant des condamnations contre lui prononcées : au principal, déclare Delessard mal fondé dans sa demande en revendication du bloc de marbre saisi dans l'atelier de Ferrat ; dit que ce bloc demeurera compris dans la saisie ; dit n'y avoir lieu de statuer sur les autres et plus amples conclusions de Lafosse, non plus que sur la preuve par lui offerte ; ordonne la restitution de l'amende ; condamne Delessard et Ferrat aux dépens de première instance et d'appel.

MM. Massé, prés. ; Albert Martin et Colmet, av.

OBSERVATIONS. — Sur la saisie-gagerie pratiquée au domicile du locataire et comprenant le bloc de marbre dont il s'agit, une demande en revendication, fondée sur ce que le bloc de marbre n'était pas la propriété du locataire et ne lui avait été confié que pour le travailler et en faire un buste, fut immédiatement introduite. Admise par le tribunal de première instance, cette demande a été, au contraire, rejetée par l'arrêt qui précède. Mais, la saisie-gagerie n'ayant pas encore été validée, la Cour de Paris, en décidant que le bloc de marbre demeurerait compris dans la saisie, n'a pu ordonner en même temps la vente ni faire aucune attribution au propriétaire sur le prix en provenant. Or, il n'est pas douteux que la validité de la saisie n'ait pour conséquence la vente du bloc de marbre, sur le prix duquel pourra alors s'exercer le privilége du bailleur. Il a même été décidé qu'un propriétaire peut,

pour obtenir le paiement de loyers qui lui sont dus par un statuaire, faire saisir-gager les œuvres de ce statuaire, spécialement le modèle en plâtre d'une statue et la statue en marbre elle-même, quoiqu'elle ne soit pas complétement terminée, et les faire vendre publiquement, même sans l'autorisation du statuaire (Trib. civ. de la Seine, 30 déc. 1859 : *J. Av.*, t. 87 [1862], art. 307, § IV, 2°, p. 532. — V., toutefois, nos observations sur ce jugement). Dans l'espèce de ce dernier jugement, la statue était une œuvre d'art; elle représentait la *Venus aux cheveux d'or*. On s'explique alors qu'il ait pu être décidé qu'elle avait été valablement comprise dans la saisie-gagerie et qu'elle serait vendue publiquement. Mais le buste d'une personne vivante, quoique, le prix n'en ayant pas encore été payé au statuaire, il puisse être considéré comme faisant partie des objets mobiliers appartenant à ce dernier, pourrait-il être saisi par le propriétaire ou tout autre créancier? Pourrait-il surtout être vendu aux enchères publiques? N'y aurait-il pas lieu, en pareil cas, de décider que le droit du saisissant doit se trouver converti en un droit sur le prix convenu entre le statuaire et celui qui lui a commandé le buste? AD. H.

ART. 859. — *Décisions diverses.*

§ I. — *Communication de pièces.*

I. BORDEAUX (1re ch.), 25 juillet 1860.

SOCIÉTÉ, LIQUIDATION, GREFFE, ÉTUDE D'AVOUÉ, DOMICILE DU LIQUIDATEUR.

Le créancier d'une société en liquidation n'a pas le droit d'exiger que la communication des livres et documents de la liquidation lui soit faite au greffe du tribunal ou dans l'étude de son avoué (C.P.C., art. 189). *Cette communication doit avoir lieu au domicile du liquidateur* (1).

(Moriac et autres *C.* Gourmel). — ARRÊT.

LA COUR ;—Attendu que la communication demandée par les appelants, c'est-à-dire par une partie seulement des créanciers de la Société en liquidation, deux mois à peine après le jugement par lequel Gourmel avait été nommé liquidateur, était prématurée ; que, dans

---

(1) Mais jugé que, dans une instance en matière de faillite, la communication des livres, registres et papiers, demandée par l'un des créanciers, doit avoir lieu au greffe du tribunal de commerce, et non au domicile de l'un des syndics, adversaires du demandeur en communication (Rennes, 4 oct. 1811 : *J. Av.*, t. 7, p. 10, v° *Communication de pièces*, n° 5). V. aussi, en ce sens, Carré et Chauveau, *Lois de la procéd.*, sur l'art. 189, note 1.

l'état des choses, elle pouvait nuire aux intérêts de la masse, et qu'en offrant de leur fournir des états de situation, l'intimé a satisfait alors au devoir que lui imposait le mandat dont il était investi ; que, plus tard, et depuis le jugement qui a rejeté leur demande, les choses étant plus avancées et la communication n'offrant plus d'inconvénients, il a offert de leur communiquer tous les livres et documents de la liquidation dans son domicile où naturellement ils étaient déposés ; mais que les appelants ont refusé cette communication, exigeant qu'elle leur fût faite dans l'étude de leur avoué ou au greffe du tribunal de commerce ; que cette exigence n'est pas raisonnable ; qu'il ne peut appartenir à quelques-uns des créanciers de dicter la loi au liquidateur ; que son domicile est le domicile de la liquidation ; que c'est là que doivent se trouver tous les documents qui la concernent, et que tous les ayants droit peuvent venir les consulter ; qu'ainsi, les appelants n'ont éprouvé aucun grief ;—Par ces motifs, confirme, etc.

II. BORDEAUX (2e ch.), 12 juin 1862.

MODE DE COMMUNICATION, JUGEMENT, CHOSE JUGÉE, ACQUIESCEMENT, MODE NOUVEAU.

Encore bien qu'il ait été décidé qu'un acte sous seing privé dont la communication doit être faite aux parties en cause serait déposé en l'étude d'un notaire, les juges peuvent plus tard, sans violer la chose jugée et nonobstant tout acquiescement des parties, ordonner que la communication de cet acte sera opérée par la voie ordinaire indiquée en l'art. 189, *C.P.C.* (1).

O zanne *C.* d'Abzac de Ladouze).—ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu qu'il a été jugé, il est vrai, entre Ozanne, d'une part, et les parties de Me Thomas, d'autre part, que l'acte du 12 avril 1834, intervenu entre Hippolyte d'Abzac de Ladouze et Edouard d'Abzac de Ladouze, serait déposé en l'étude d'un notaire, à la charge par Ozanne de faire l'avance des frais d'enregistrement et de dépôt ;— Attendu qu'Ozanne, dans l'impossibilité où il est de réaliser ces fonds, n'est pas dépouillé du droit qui lui appartient de recourir à un autre moyen pour obtenir la communication dont il s'agit ;—Qu'il n'y a en cela aucune atteinte aux droits des parties de Me Thomas, non plus qu'à l'autorité de la chose jugée ; qu'il y a donc lieu d'ordonner que la communication de la pièce dont il s'agit sera opérée par la voie

(1) Décidé aussi que l'arrêt, qui a ordonné une expertise comme simple moyen d'instruction, n'est, par sa nature, que préparatoire, et que, d'après les circonstances de la cause, il peut, sans violer l'autorité de la chose jugée, être substitué à l'expertise un autre mode de vérification (Cass. [ch. req.], 20 août 1839 : *J. Pal.*, 1840, t. 1, p. 380).

ordinaire indiquée en l'art. 189, C.P.C. ; — Par ces motifs, ordonne que l'acte du 12 avril 1834 dont il s'agit au procès, et déposé dans les mains du marquis d'Abzac de Ladouze, sera communiqué par acte d'avoué à avoué ou par la voie du greffe.

III. CASSATION (ch. req.), 21 juin 1864.

SOCIÉTÉ, LIQUIDATEUR, LIVRES SOCIAUX, PREUVE.

Le liquidateur d'une société commerciale qui, en cette qualité, est resté détenteur des livres sociaux, n'est pas fondé à se plaindre de ce qu'une décision basée sur la preuve résultant de ces livres, aurait été rendue sans communication préalable des pièces (C.P.C., art. 188) (1).

(Boldorini *C.* Raffin).—ARRÊT.

LA COUR ;—...Sur la deuxième branche du moyen :—Attendu qu'il ne résulte d'aucune des circonstances de l'arrêt attaqué (Paris, 24 avril 1863) qu'il ait été fait usage de pièces qui n'auraient pas été communiquées ; que la décision est fondée sur les écritures sociales, sur les livres de la société dont Boldorini était resté détenteur en sa qualité de liquidateur ;—Que le moyen manque donc en fait ; — Rejette, etc.

IV. CASSATION (ch. req.), 11 juillet 1864.

SUCCESSION, INCOMPÉTENCE, DEMANDE EN COMMUNICATION DE PIÈCES, AVOUÉ, RÉSERVES.

L'incompétence d'un tribunal autre que celui du lieu de l'ouverture de la succession pour connaître d'une demande relative à cette succession dans les termes de l'art. 59, *C.P.C., n'est point couverte par la demande en communication de pièces formée par l'avoué du défendeur,... surtout si cet avoué ne s'est constitué que sous la réserve de tous moyens de nullité et fins de non-recevoir* (C.P.C., art. 59, 169 et 170) (2).

---

(1) La communication n'a d'utilité et ne peut être ordonnée que lorsqu'il s'agit de pièces qui sont en la possession de l'adversaire.

(2) Toutefois, en principe, l'incompétence d'un tribunal autre que celui de l'ouverture de la succession, dans le cas du § 6 de l'art. 59, C.P.C., peut être couverte ; elle n'est pas absolue (Chauveau, *Lois de la procéd.*, quest. 263 *bis*). Mais des réserves expresses de faire valoir tous moyens de nullité et fins de non-recevoir, qui accompagnent une demande en communication de pièces, s'opposent à ce que cette demande, même suivie d'effet, puisse être considérée comme couvrant l'incompétence du tribunal. Faut-il étendre la même solution au cas où la demande en communication ne contient aucune réserve, mais où, dans un acte signifié la veille, l'avoué du demandeur avait déclaré ne se constituer que sous réserve de tous moyens de nullité et fins de non-recevoir ? La Cour de cassation l'a décidé ainsi par l'arrêt du 11 juill. 1864, que nous mentionnons ici. Cependant, il semble qu'il faille que les réserves soient contenues dans la demande même en communication de pièces. La demande, qui est pure et simple, qui ne reproduit point les réserves insérées dans un acte antérieur, ne détruit-elle pas l'effet de ces réserves ?

(De Roissy et autres *C.* de Dreux-Brézé).

« Attendu,—portent les motifs de l'arrêt,—que la demande en communication de pièces formée par l'avoué de l'évêque de Moulins le 4 fév. 1863 ne pouvait entraîner une reconnaissance de la part de son client de la compétence du tribunal de Moulins (la succession s'était ouverte dans le ressort du tribunal de Clermont [Oise]), lorsque, la veille, cet avoué avait déclaré ne se constituer que sous réserve de tous moyens de nullité et fins de non-recevoir. »

V. ACTE D'APPEL, NULLITÉ, COMMUNICATION DE PIÈCES SANS RÉSERVES, FIN DE NON-RECEVOIR.

L'intimé, qui a reçu, sans réserves, communication de pièces à l'appui d'un appel, n'est pas recevable à demander la nullité de l'acte d'appel, soit parce qu'il n'a pas été signifié conformément à l'art. 69, *n°* 3, *C.P.C.* [1re espèce], *soit pour omission du domicile de l'appelant* [2e espèce] (C.P.C., art. 173) (1).

1re *Espèce.* — BRUXELLES (1re ch.), 28 mai 1863.

(Bureau de bienfaisance de Lamain *C.* Fabrique de la cathédrale de Tournai). — ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que l'acte d'appel qui a saisi la Cour a été signifié par l'huissier Perier, à Tournai, le 28 oct. 1858 ;— Attendu que, par acte d'avoué en date du 7 fév. 1861, Me Mathieu, constitué pour l'appelant, a fait sommation à Me Soupart, avoué de l'intimé, de lui communiquer toutes les pièces dont sa partie a fait usage en première instance et dont elle fera usage devant la Cour ; qu'il n'est point contesté que cette communication a été faite sans réserve par l'intimé le 19 mars suivant ; — Attendu que ce n'a été que le 10 avril 1861, lors de la position des qualités, que l'intimé a conclu à la nullité de l'acte d'appel, se fondant sur ce qu'il n'aurait pas été signifié conformément à l'art. 69, n° 3, C.P.C., et au décret du 30 déc. 1809 ; que cette conclusion est de nouveau soumise à la Cour pour y être fait droit ;— Attendu qu'aux termes de la loi de procédure la demande de communication de pièces est considérée comme une exception ;—Attendu que l'art. 173, C.P.C., déclare couverte toute nullité d'exploit si elle n'est proposée avant toute défense ou exception autre que l'exception d'incompétence ; — Attendu que la communication faite par l'intimé, par

(1) Il est certain que la demande en communication de pièces, faite purement et simplement, couvre les nullités d'exploits et les exceptions, et qu'il n'en peut être autrement qu'autant que la demande en communication contient des réserves expresses a ce sujet. V. Chauveau, *Lois de la procéd.*, et *Suppl.*, quest. 739 *bis*, §§ 11 et 12, et *Lois de la procéd.*, quest. 740, et les décisions qui y sont citées.

suite de la sommation de l'avoué de l'appelant, est antérieure à l'exception de nullité opposée à l'acte d'appel par l'intimé ; que ce fait entraîne nécessairement la reconnaissance de la validité de l'assignation devant la juridiction à laquelle les pièces demandées et communiquées doivent être soumises, en termes de preuve ou de défense; qu'une interprétation contraire donnerait à la communication le caractère d'un acte de procédure frustratoire, ce qui n'est pas admissible; qu'il s'ensuit que l'art. 173 trouve ici son application et que la nullité opposée est, dans tous les cas, couverte ;—Par ces motifs, déclare couverte et par suite non recevable la nullité opposée à l'acte d'appel du 28 oct. 1858; ordonne à l'intimé de plaider au fond à l'audience à laquelle la cause sera ramenée par la partie la plus diligente, etc.

2e *Espèce.* — GAND (2e ch.), 20 juillet 1864.

(Brodie *C.* Bulcaen).—ARRÊT.

LA COUR ;—Attendu que Me Surmont, avoué de l'intimé, a reçu en communication de l'avoué de l'appelant les pièces dont celui-ci entendait faire emploi au procès ;—Attendu que, aux termes de l'art. 173, C.P.C., toute nullité d'exploit ou d'acte de procédure est couverte si elle n'est proposée avant toute défense ou exception autres que les exceptions d'incompétence ;—Qu'il résulte de là que la nullité d'exploit opposée par l'intimé (et tirée du défaut d'indication du domicile de l'appelant) a été couverte ;—Rejette l'exception.

§ II. — *Comparution des parties.*

I. CASSATION (ch. civ.), 7 janvier 1861.

PRESCRIPTION ANNALE, MARCHANDS, PAIEMENT, PRÉSOMPTION, DÉLATION DE SERMENT.

Lorsque le défendeur oppose la présomption légale de paiement résultant de la prescription annale établie par l'art. 2272, *C. Nap., à l'égard de l'action des marchands pour les marchandises qu'ils vendent aux particuliers non marchands, les juges ne peuvent ordonner sa comparution en personne et induire de son refus de comparaître une reconnaissance de la dette; ils ne peuvent qu'admettre la délation de serment autorisée par l'art.* 2275, *C. Nap.* (1).

---

(1) La Cour de cassation (ch. civ.) s'est prononcée dans le même sens par arrêt du 7 nov. 1860 (*J. Pal.*, 1861, p. 318). La prescription, lorsqu'elle est invoquée par celui qui a le droit de s'en prévaloir, n'admet, en effet, d'autre preuve contraire que celle qui a été expressément réservée par la loi. C'est ainsi qu'il a été également décidé que les prescriptions établies par les art. 2271, 2272 et 2273, C. Nap., ne peuvent être combattues que par la délation de serment, et que les juges ne peuvent ni ordonner un interrogatoire sur faits et articles (Cass. [ch. civ.], 27 juill. 1853 : *J. Pal.*, 1854, t. 1,

(Blandin *C.* Lebert).—ARRÊT.

LA COUR ; — Vu les art. 1352, 2272 et 2275, C. Nap. ; — Attendu que la prescription annale établie par l'art. 2272 est fondée sur une présomption légale de paiement, laquelle n'admet aucune preuve contraire si elle n'a pas été expressément réservée par la loi ;—Attendu que l'art. 2275 ne réserve, en faveur du marchand auquel cette prescription est opposée, que le droit de déférer le serment à son adversaire sur la question de savoir si la dette a été réellement payée ;— Que cette disposition ne peut, même par analogie, être étendue à d'autres genres de preuves qui, à la différence du serment, ne constituent qu'une présomption de l'homme impuissante de sa nature à détruire la présomption légale sur laquelle repose la prescription dont il s'agit; — D'où il suit que le tribunal civil de Mortagne, en écartant la prescription légalement proposée par l'avoué de Blandin, sur le fondement que le refus de comparaître personnellement à l'audience emportait reconnaissance de la dette, a admis une preuve contraire non réservée par la loi, sans distinguer, d'ailleurs, la partie de la dette qui était prescrite de celle qui ne l'était pas; qu'il a fait ainsi une fausse application de l'art. 1353, C. Nap., et violé les art. 1352, 2272 et 2275 du même Code ;—Casse.

II. — BORDEAUX (4e ch.), 22 mai 1862.

TIERS ÉTRANGER AU PROCÈS, NULLITÉ.

Les tribunaux ne peuvent ordonner la comparution de tiers étrangers au procès (C.P.C., art. 119) (1).

(Bouyssou Escodéca *C.* Dubreuilh).

« Attendu,—portent les motifs de l'arrêt,—que le tribunal a procédé irrégulièrement en ordonnant que Bouyssou Escodéca, l'une des parties, et Fourgeaud, commis du courtier qui avait conclu le marché duquel est résulté le procès, seraient entendus immédiatement à l'audience et fourniraient des explications sur les circonstances relatives à ce marché, le tout en l'absence et, par suite, sans le consentement exprès de Dubreuilh, l'autre partie ; qu'un tel mode de procéder n'est, en effet, autorisé par aucune loi ; qu'il aurait pour conséquence de faire admettre la preuve testimoniale dans les cas où elle est prohibée, et, dans les cas où elle est permise, de rendre inutiles les garanties

---

p. 303), ni admettre comme présomption de non-paiement, dans le cas où il s'agit de l'action d'un officier ministériel en paiement de ses frais, à laquelle est opposée la prescription de deux ans, la possession des titres et pièces du procès (V. Cass. 28 mars 1854 (*J. Av.*, t. 79 [1854], art. 1799 *ter*, p. 306), et la remarque).

(1) V., en ce sens, Chauveau, *Suppl.* aux *Lois de la procéd.*, quest. 502 *quater*, et les arrêts et auteurs qui y sont cités.

dont la loi a voulu l'entourer ; — Attendu, néanmoins, que cette irrégularité n'est pas de nature à entraîner la nullité du jugement lui-même ; qu'elle doit seulement en déterminer la réformation, s'il n'existe pas des motifs suffisants pour le maintenir en dehors de ceux que le tribunal a puisés dans ses explications, qu'il faut considérer comme non avenues ;... »

III. EXPLICATIONS DES PARTIES, DÉFAUT DE PROCÈS-VERBAL, JUGEMENT, NULLITÉ.

Lorsque, la comparution des parties ayant été ordonnée soit à l'audience, soit en chambre du conseil, il n'a pas été dressé procès-verbal de leur audition, le jugement sur le fond ne peut pour cela seul être annulé, si le tribunal n'a puisé aucun argument dans les explications auxquelles la comparution a donné lieu [1re espèce], *ou si ces explications ont été constatées dans les motifs du jugement* [2e espèce] (C.P.C., art. 119 et 428) (1).

Mais le jugement (matière commerciale) est nul pour défaut de procès-verbal de l'audition des parties et des témoins, lorsque le tribunal a basé sa décision sur le résultat de cette audition, si aucun équipollent ne peut permettre aux juges d'appel d'apprécier si les déclarations faites justifient la décision [3e espèce] (2).

1re *Espèce.*—MONTPELLIER (2e ch.), 31 mars 1865.

(Peyre *C.* Thiers et autres).

« Considérant,—est-il dit dans les motifs de l'arrêt,—que, sans

---

(1-2) V., sur ce point, et dans le même sens, nos observations sur l'arrêt de la Cour de cassation du 17 janv. 1865, rapporté *J. Av.*, t. 90 [1865], art. 645, p. 224 et suiv. — Par arrêt du 22 nov. 1859, la Cour de Montpellier (1re ch.) a également décidé qu'un jugement rendu en vertu d'un contrat judiciaire dicté par les parties elles-mêmes ne peut être déclaré nul parce qu'il n'a pas été dressé un procès-verbal distinct et séparé des déclarations respectives des parties, et que même ce jugement ne peut être attaqué par voie d'appel qu'à l'aide d'une inscription de faux dirigée contre les assertions du tribunal.—Cet arrêt est ainsi conçu :

LA COUR ;—Attendu que le jugement dont est appel n'est qu'un contrat judiciaire dicté par les parties elles-mêmes, sous la protection et la tutelle du juge ;—Qu'une décision de cette nature ne peut être entreprise par voie d'appel qu'à l'aide d'une inscription de faux dirigée contre les assertions formelles du tribunal de qui elle émane ;—Que, en dehors de cette voie d'instruction, il n'existe pour le juge d'appel qu'une convention volontairement consentie et authentiquée par le concours que le tribunal lui a prêté ; — Qu'il ne s'agit pas, dans l'espèce, d'une comparution des parties qui a éclairé le juge et servi de motif à une décision contentieuse, mais bien d'un acte dans lequel la décision du juge n'est elle-même que le procès-verbal de la comparution et des dires respectifs ; — Que, en ce cas, l'on ne saurait, sans faire injure au juge, refuser à ses assertions la foi due à celle d'un notaire ;—Par ces motifs, etc.

doute, pour que le magistrat supérieur puisse vérifier si la décision qu'a rendue le tribunal est ou non conforme aux faits sur lesquels elle s'appuie, il est indispensable qu'un procès-verbal régulier constate les dires des parties, dont les termes et la portée peuvent ensuite être l'objet d'un débat spécial ; mais que cette règle ne doit être observée que lorsque le premier juge motive sa décision sur les aveux qu'elles ont fait et sur les explications dans lesquelles elles sont entrées, et qu'elle est sans application lorsque, comme dans l'espèce, le juge n'a puisé, pour apprécier le fond, aucun argument dans ce qui aurait été convenu ou même allégué pendant la comparution, et qu'il n'a fait dépendre la solution du litige que des actes officiels du procès ou des faits qui étaient établis par des preuves directes ; que, dans ce cas, il serait évidemment injuste d'annuler une sentence pour le non-accomplissement des formalités, à raison d'une mesure qui n'a réellement constitué qu'une tentative d'instruction n'ayant abouti à aucun résultat, et dont les parties ne peuvent, par suite, être autorisées à se prévaloir. »

2e *Espèce.*—MONTPELLIER (1re ch.), 3 mai 1865.

(Barthe). — ARRÊT.

LA COUR ;—Sur la demande en nullité du jugement :—Attendu que le premier juge a constaté dans les motifs de sa décision les résultats de la comparution des parties devant lui ;—que cette constatation satisfait au vœu de la loi et aux nécessités de l'instruction en cause d'appel, autant que pourrait le faire un procès-verbal spécial ;—sans s'arrêter à la demande en nullité du jugement, etc.

3e *Espèce.* — MONTPELLIER (1re ch.), 19 mars 1866.

(Fournier *C.* Bouttes).—ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que, même en matière commerciale, le juge dont la décision est sujette à appel doit donner au juge de la juridiction supérieure le moyen de l'apprécier et de la contrôler ;—qu'il résulte de la sentence attaquée que les parties et les témoins par elles appelés ont été entendus en chambre du conseil, et que la décision des premiers juges est uniquement fondée sur le résultat de cette audition, dont il n'a pas été dressé procès-verbal ;—Que ce procès-verbal n'est remplacé, dans l'espèce, par aucun équipollent qui puisse permettre au juge d'appel d'apprécier si les déclarations des parties et des témoins justifient la sentence attaquée ;—Qu'il y a donc lieu d'annuler ladite sentence ;—Mais attendu que la cause est en état de recevoir jugement, et qu'il y a lieu de l'évoquer; etc. Ad. H.

ART. 860. — BORDEAUX (4e ch.), 22 avril 1864.

COMMUNICATION AU MINISTÈRE PUBLIC, CONTRAINTE PAR CORPS, CONCLUSIONS, ARRÊT PAR DÉFAUT, NULLITÉ.

Les causes dans lesquelles la contrainte par corps est demandée ne sont pas soumises à communication au ministère public (C.P.C., art. 83), *et, par conséquent, n'est pas nul l'arrêt par défaut qui la prononce sans que le ministère public ait été entendu.*

(Mignot *C.* Duclos).—ARRÊT.

LA COUR ;—Attendu qu'aucune disposition, soit générale, soit spéciale, n'ordonne la communication préalable au ministère public des causes dans lesquelles il s'agit de prononcer la contrainte par corps, et que, sauf les cas indiqués au Code de procédure civile, au titre *de l'Emprisonnement*, dont aucun n'est celui de l'espèce, les conclusions de la partie publique ne sont pas requises ; d'où il suit que leur omission ne peut entraîner la nullité des décisions judiciaires, dans lesquelles ces conclusions n'ont pas été données ;—Attendu, dès lors, que le moyen de nullité invoqué par Mignot, dit Marchi, contre l'arrêt rendu par défaut contre lui le 6 novembre dernier, et consistant en ce que cet arrêt n'aurait pas été précédé des conclusions du ministère public, n'est pas admissible ;—Déclare l'opposition mal fondée, etc.

MM. Boscheron, prés. ; Thomas et Lescarret, av.

NOTE. — La loi n'a prescrit la communication au ministère public des causes relatives à la contrainte par corps que dans certains cas déterminés. Or, au nombre de ces cas ne figurent pas les demandes entre Français qui ont pour objet de faire prononcer la contrainte par corps (Massabiau, *Manuel du procureur du Roi*, 1re édit., t, 1er, n° 609). Mais le ministère public doit être entendu dans les demandes formées par un Français pour obtenir l'arrestation d'un étranger (Même auteur, n° 693).

ART. 861. — CASSATION (ch. req.), 27 décembre 1863.

ADJUDICATION, ACTION EN NULLITÉ, MINEUR, JUGEMENT, NON-RECEVABILITÉ.

La demande en nullité d'une adjudication, fondée sur ce qu'un mineur n'aurait pas été régulièrement appelé et légalement représenté au jugement qui l'a ordonnée, est non recevable en l'état, tant que le mineur ne s'est pas pourvu contre le jugement dont l'adjudication n'est que l'exécution (C. Nap., art. 450 ; C.P.C., art. 730).

(Epoux Bastié *C.* Montels).

Le 25 avril 1664, arrêt de la Cour de Montpellier, confirmatif d'un jugement du tribunal civil de Béziers du 15 juill. 1863, qui le décide ainsi par les motifs suivants :

« Considérant, en fait, que, dans leur citation en conciliation du 24 déc. 1862, ainsi que dans l'ajournement devant le tribunal du 22 janv. 1863, les appelants ont demandé l'annulation des poursuites de la vente de l'action ou portion septième des mines de Castanet-le-Haut, dont ils étaient propriétaires, et l'annulation aussi de l'adjudication qui s'en était ensuivie, et que, dans leurs conclusions d'audience, ils n'ont plus parlé que de la nullité de l'adjudication, et que le tribunal de Béziers, après avoir constaté ce changement dans la demande des mariés Bastié, a dû nécessairement les déclarer *irrecevables en l'état*, sur le fondement que le jugement d'adjudication rendu le 20 mai 1850 n'était que la conséquence forcée du jugement bien plus important du 6 juin 1849 qui avait ordonné la vente; que cette première décision judiciaire constituait, en effet, jusqu'à ce qu'elle eût été réformée, un obstacle réel à ce qu'aucune discussion fût admise sur le fond du litige; qu'il n'aurait pas même suffi que les demandeurs eussent persisté dans leurs conclusions premières qui critiquaient à la fois le jugement du 6 juin 1849 et celui du 20 mai suivant, les juges devant qui cette demande avait été portée n'ayant aucune autorité pour prononcer la réformation du jugement du 6 juin qu'ils avaient eux-mêmes rendu, et qui avait à leur égard, comme à l'encontre des parties, l'autorité de la chose jugée; — Considérant que, sur l'appel, les mariés Bastié, pour échapper à la fin de non-recevoir qui leur est opposée, ont conclu subsidiairement à ce qu'il plût à la Cour surseoir à statuer jusqu'à ce qu'ils eussent relevé appel du susdit jugement du 6 juin 1849; mais qu'indépendamment de ce que ces conclusions impliquent le bien-jugé de la sentence attaquée, dans l'état des faits sur lesquels elle est intervenue, le fait nouveau sur lequel les appelants croient qu'il peut être de leur intérêt de s'appuyer ne s'est pas encore produit; que la Cour, qui pourrait ne pas hésiter à accorder un délai pour la production d'une pièce qui serait utile à la défense ou dans tout autre cas analogue, ne saurait se lier en quelque sorte d'avance elle-même, en autorisant l'une des parties à entrer dans une phase nouvelle de procédure, et que la solution compatible avec sa justice et sa dignité consiste dans la confirmation de la décision par laquelle le premier juge a déclaré les appelants irrecevables en l'état, sauf à eux à agir à nouveau, ainsi qu'ils pourront juger convenable de le faire, et sauf les droits de leurs parties adverses. »

Pourvoi en cassation par les époux Bastié pour violation de

l'art. 450, C. Nap., et de l'art. 730, C.P.C., en ce que l'action en nullité du jugement d'adjudication, entaché d'un vice radical à raison de ce qu'un mineur n'avait pas été régulièrement représenté à ce jugement, avait été repoussée comme irrecevable sur le motif que la sentence qui ordonnait l'adjudication n'avait pas été attaquée par la voie de l'appel.

ARRÊT.

La Cour; — Attendu que l'adjudication du 20 mai 1850 n'était que la simple exécution du jugement du 6 juin 1849; qu'elle était attaquée, non pour un vice qui fût propre à l'adjudication, mais parce que la demanderesse en cassation, mineure lors du jugement du 6 juin 1849, qui ordonnait la vente, n'y avait pas été représentée par son tuteur; — Attendu que c'est contre ce jugement que d'abord la demanderesse aurait dû se pourvoir, et que cette action ne pouvait être portée devant le tribunal de Béziers, qui ne pouvait réformer le jugement par lui rendu; — Attendu qu'en déclarant, en l'état, la demande en nullité de l'adjudication non recevable, l'arrêt attaqué n'a violé aucune loi; — Rejette, etc.

MM. Bonjean, prés.; Anspach, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Béchard av.

Note. — Dans l'espèce, la nullité de l'adjudication était demandée non à raison d'un vice propre à cette adjudication, mais à raison d'une irrégularité viciant le jugement même qui avait ordonné l'adjudication : il importait donc, avant que l'adjudication pût être anéantie, que le jugement, qui lui avait servi de base, fût préalablement déclaré nul. Mais, quand il s'agit d'un vice propre à l'adjudication, la nullité en peut être utilement demandée par action principale : tel est, notamment, le cas où elle est prononcée au profit d'une personne incapable, par exemple, d'un prête-nom du saisi; l'action principale en nullité est même alors seule recevable. V. Cass. 18 fév. 1846 (*J. Av.*, t. 71 [1846], p. 118), et la note. Le jugement qui prononce l'adjudication est, en effet, moins un jugement qu'un procès-verbal, et la voie principale de l'action en nullité est même la seule qui soit admissible pour l'attaquer. Ainsi, jugé qu'elle ne peut l'être par voie d'appel (Bordeaux, 30 avril 1850 : *J. Pal.*, 1851, t. 1, p. 365). Toutefois, le jugement d'adjudication serait susceptible d'appel, s'il statuait en même temps sur un incident. V. Paris, 26 mars 1851 (*J. Av.*, t. 76 [1851], art. 1108, p. 368), et la note.

Ad. H.

ART. 862.—TRIB. CIVIL DE VIENNE, 21 décembre 1865.

FOLLE ENCHÈRE, PRIX D'ADJUDICATION, ORDRE, GENS DE SERVICE, PRIVILÉGE, COLLOCATION.

La folle enchère anéantit tous les droits de propriété du fol enchérisseur; les immeubles, en ce cas, sont censés n'être jamais sortis des mains du propriétaire primitif jusqu'au jour de l'adjudication définitive. Mais le fol enchérisseur doit en être considéré comme un administrateur légal, et les gens de service qu'il a employés pour la culture desdits immeubles, provenant, par exemple, d'une succession bénéficiaire, doivent être colloqués sur le prix d'adjudication de préférence aux légataires de cette succession (C. Nap., art. 2001, n° 4).

(Ordre Bidreman).

Le 26 mai 1860, Philibert Bidreman est resté adjudicataire des biens dépendant de la succession bénéficiaire de François Vincent Bidreman ; plus tard, et sur poursuite en folle enchère, les mêmes immeubles ont été adjugés par jugement du 25 avril 1863 à Joseph Leman Levig et autres enchérisseurs. — Dans l'ordre ouvert pour la distribution du prix d'adjudication, se sont présentés un certain nombre de gens de service qui avaient été employés par le fol enchérisseur à la culture desdits immeubles pendant sa possession, et qui, à ce titre, ont demandé à être considérés comme créanciers directs de la succession et par suite comme créanciers privilégiés. — Leur demande a été rejetée, et a donné lieu à contredit.

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; — Attendu que, par jugement du tribunal civil de Lyon en date du 26 mai 1860, enregistré, Philibert Bidreman s'est rendu adjudicataire du domaine de Césarge, dépendant de la succession de Vincent Bidreman;—Attendu que Philibert Bidreman, n'ayant pas satisfait aux conditions de l'adjudication a été poursuivi en folle enchère, et qu'une nouvelle adjudication a été faite par jugement du même tribunal, en date du 25 avril 1863, enregistré; — Attendu qu'un ordre a été ouvert pour la distribution du prix de l'adjudication du domaine de Césarge, après l'adjudication sur folle enchère, et que les parties de Me Berger ayant produit ont été rejetées; mais qu'elles ont formé un contredit; — Attendu que l'adjudication du 26 mai 1860 a été annulée, et par la poursuite en folle-enchère et par l'adjudication qui en a été la suite ; que, dès lors, Philibert Bidreman n'a jamais été propriétaire du domaine de Césarge, qui, jusqu'au 25 avril 1863, a continué à faire partie de l'hoirie bénéficiaire de Vincent Bidreman; qu'ils sont donc créanciers de cette hoirie ;— Attendu que les créanciers d'une hoirie bénéficiaire doivent être pré-

férés aux légataires ; — Attendu que les documents soumis au tribunal lui permettent de fixer les créances de chacune des parties de Me Berger ; — Attendu que les dépens ont été frayés de bonne foi de part et d'autre, pour arriver à la liquidation de l'hoirie bénéficiaire ; —Dit que les parties de Me Berger seront admises à l'ordre par préférence aux légataires et aux consorts Groujou, bailleurs de fonds, subrogés dans les droits desdits locataires, soit immédiatement après les frais généraux de poursuite ; etc.

OBSERVATIONS. — La revente sur folle enchère a pour effet immédiat de résoudre tous les droits de propriété de l'adjudicataire et, par suite, d'annuler tous les contrats de vente et d'hypothèques qu'il aurait pu consentir dans l'intervalle de l'adjudication à son profit au jour de l'adjudication nouvelle. C'est là une règle généralement admise. On reconnaît également, en principe, que tous les actes d'administration faits par le fol enchérisseur pendant sa possession doivent tomber avec le droit résoluble qui leur a donné naissance. V. notre *Code des distributions et des ordres*, sur l'art. 733, nos 7 et suiv., p. 226.—Cette dernière règle doit-elle être absolue ? A cet égard, il faut reconnaître que l'intérêt même des créanciers commande quelques réserves, sous peine de rendre souvent impossible l'administration de la propriété adjugée et de diminuer sensiblement sa valeur. C'est ainsi qu'on a été conduit à valider les baux contractés de bonne foi et sans fraude par le fol enchérisseur pour une durée n'excédant pas les simples actes d'administration, c'est-à-dire pour une durée de 9 ans. V. Chauveau, *Saisie immobilière*, quest. 2432 *septies* ; notre *Code des distributions et des ordres*, sur l'art. 733, nos 13 et suiv., p. 226. Par les mêmes raisons, on peut être conduit dans bien des circonstances à reconnaître aux gens de service qui ont cultivé les biens fol enchéris le droit d'obtenir en privilége leurs frais dans les limites posées par l'art. 2101, 4°, C. Nap., à la condition, bien entendu, qu'il ne s'agisse que de gens de service ayant été employés aux besoins de l'agriculture et ayant contribué par suite à l'entretien du gage des créanciers.

J. AUDIER, juge d'instruction à Die (Drôme).

ART. 863. — MONTPELLIER (2e ch.), 18 août 1865.

DÉSAVEU, OFFICIER MINISTÉRIEL, AVOUÉ, SURSIS, POUVOIR DES JUGES.

Les juges saisis d'une cause dans laquelle une action en désaveu est formée contre un officier ministériel, spécialement contre un avoué, ne sont pas tenus de surseoir jusqu'au jugement du désaveu, lorsqu'ils reconnaissent que le désaveu n'est

pas sérieux et ne peut exercer aucune influence sur le jugement au fond (C.P.C., art. 357).

(De Saint-Ours *C.* Huette, Prompt et fils).—ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant que, pour le mérite de son appel, Eugène de Saint-Ours se borne à conclure à ce qu'il soit sursis au jugement du litige jusqu'au jour où sera évacuée l'instance en désaveu qu'il a intentée contre MMes Roux, avocat (1), et Lortal, avoué à Villefranche; — Considérant, sur ce chef, qu'il est constant en jurisprudence qu'il n'y a nécessité pour le juge de prononcer le sursis dont parle l'art. 357, C.P.C., qu'autant que l'action en désaveu sur laquelle se base cette demande en sursis peut avoir quelque influence sur le fond de la contestation ; — Considérant qu'il n'en est pas ainsi dans la cause, et que tout démontre, au contraire, que le désaveu n'a eu pour but que de faire traîner en longueur une instance qui date déjà de plusieurs années ; — Qu'en effet, il est constant, d'après les documents qui ont été produits devant la Cour, que les sieurs Huette, Prompt et fils jeune, sont porteurs de bonne foi des trois traites dont ils réclament le paiement, puisqu'ils en ont réellement fait les fonds, et que, par suite, on ne peut être admis à leur opposer les exceptions qui pourraient atteindre les précédents porteurs ; — Que, sans doute, le tribunal de première instance s'est borné, pour démettre de Saint-Ours du premier motif de l'opposition qu'il avait formée au jugement rendu par défaut contre lui le 29 avril 1861, et qui le condamnait au paiement des trois traites, à invoquer la reconnaissance des droits des sieurs Huette, Prompt et fils jeune, faite MMes Roux et Lortal, défenseurs de Saint-Ours, et que celui-ci a saisi cette circonstance pour compliquer le litige par une action en désaveu contre ses mandataires; mais que, dès l'instant qu'il est établi que de Saint-Ours a apposé sa signature aux trois effets, et que les intimés en sont les porteurs légitimes, il n'y a à prendre en aucune considération ni le fait de l'aveu qui s'est produit en première instance, ni l'acte de désaveu qui l'a suivi, le résultat définitif de cet incident ne pouvant exercer aucune influence sur le jugement de la contestation au fond ; —Que vainement Saint-Ours fait observer que, suivant le traité verbal en date du 28 janv. 1856, il avait été convenu entre lui et les sieurs Charpentier et Castanet que les divers billets qu'il avait souscrits en faveur de ces derniers pour les obliger, ou leurs renouvellements, seraient intégralement retirés à leurs frais de la circulation, de manière qu'il ne pût en être atteint ; que cette inexécution, de

(1) Les avocats ne sont pas, comme les officiers ministériels, soumis à l'action en désaveu. V. Carré et Chauveau, *Lois de la procéd.* et *Suppl.*, quest. 1295, et les arrêts et auteurs qui y sont cités; notre *Encyclopédie des Huissiers*, 2e édit., t. 3, vo *Désaveu*, no 10.

la part desdits Charpentier et Castanet, de l'obligation qu'ils avaient contractée peut bien servir de base à une condamnation en garantie, ainsi que l'a déclaré le tribunal par les jugements des 29 avril 1861 et 4 fév. 1862, mais qu'elle ne peut aucunement nuire aux droits du sieur Huette, qui était tiers porteur sérieux desdits billets, ou de leurs renouvellements, qu'il a plus tard versés de bonne foi dans la société qu'il a formée avec les sieurs Prompt et fils jeune ; — Qu'il y a donc lieu de rejeter la demande en sursis formée sur l'appel, et, tant par les considérations qui ont été données ci-dessus que par celles qui ont déterminé les premiers juges, et que la Cour adopte, sur la question dont ils étaient nantis de la validité des endossements apposés sur les traites après leur échéance, de démettre de l'appel relevé par Eugène de Saint-Ours, du jugement rendu le 4 fév. 1862 par le tribunal civil de Villefranche (Aveyron), jugeant en matière commerciale ;—Confirme, etc.

MM. Pégat, prés. ; Maxime de la Beaume, av, gén. ; P. Garbouleau et Joly de Cabanous, av..

NOTE. — Aux termes de l'art. 357, C.P.C., les juges, saisis d'une action en désaveu, sont tenus, à peine de nullité, de surseoir à toute procédure et au jugement de l'instance sur le fond jusqu'à décision sur le désaveu : ce qui a fait dire que l'instance en désaveu est *préjudicielle,* puisqu'elle tient en suspens l'instance sur le fond. Toutefois, quelque absolue et impérative que puisse paraître la disposition de l'art. 357, elle n'enlève pas aux juges la faculté d'examiner si réellement il y a matière à désaveu dans les faits invoqués par le désavouant, et ce n'est que lorsque les actes désavoués peuvent avoir quelque influence sur le jugement au fond, qu'il y a pour eux obligation de surseoir ; si le désaveu ne leur paraît pas de nature à influer sur la décision de la cause principale, il leur est loisible de passer outre. V. en ce sens, Montpellier, 16 juill. 1844 (*J. Av.*, t. 67 [1844], p. 701) ; Chauveau, *Lois de la procéd. et Suppl.*, quest. 1312 ; Bourbeau [cont. de Boncenne], *Théorie de la procéd. civ.*, t. 5, p. 282 et 283 ; Bonnier, *Eléments de procéd. civ.*, t. 2, n° 1295 ; Colmet d'Aage sur Boitard *Leçons de procéd. civ.*, t. 1er, n° 544.—Les juges, devant lesquels est formée une demande en sursis fondée sur une action en désaveu, peuvent rechercher si ce désaveu est de nature à exercer quelque influence sur la cause et n'accorder de sursis qu'autant qu'ils lui reconnaissent ce caractère, alors même que l'instance en désaveu est soumise à un autre tribunal (Cass. [ch. req.], 27 fév. 1856 : *J. Pal.*, 1856, t. 2, p. 486). — Il résulte également de ce dernier arrêt que le désaveu formé contre un avoué, non dans une instance, mais à l'effet d'arrêter l'exécution d'un jugement passé en force de

chose jugée, ne saurait donner lieu à sursis surtout si ce désaveu n'est pas sérieux et ne peut, dès lors, exercer aucune influence sur le sort du jugement à exécuter. AD. H.

ART. 864. — TOULOUSE (2e ch.), 17 août 1864.

ENQUÊTE,— JUGEMENT, SIGNIFICATION A AVOUÉ, FORMALITÉS,—PARTIE, DÉCHÉANCE, NULLITÉ, OFFICE DU JUGE.

La signification à avoué du jugement qui ordonne l'enquête n'est pas soumise aux règles prescrites pour les ajournements par l'art. 61, *C.P.C.; il suffit, pour sa validité, qu'elle contienne l'indication du nom de l'avoué à la requête duquel elle est faite, du nom de celui auquel elle est adressée, de la personne à laquelle la copie a été remise, avec énonciation de sa qualité auprès de cet avoué, de la date précise de la signification, et enfin du nom et de la qualité de l'officier ministériel par les soins duquel elle a été opérée* (C.P.C., art. 257).

La faculté accordée aux juges d'ordonner d'office la preuve des faits qui leur paraissent concluants ne peut s'exercer que dans le cas où aucune partie n'a requis cette preuve, et non dans celui où, une enquête ayant été ordonnée soit sur la demande d'une partie, soit d'office, la partie dans l'intérêt de laquelle elle a été admise a encouru, par sa négligence, la déchéance du droit de la faire, ou y a irrégulièrement procédé (C.P.C., art. 254 et 293).

(Comm. de Labroquère *C.* Picot et autres). —ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que l'enquête ordonnée par l'arrêt du 2 juin 1864 n'ayant point été commencée dans le délai que fixe l'art. 257, C.P.C., la commune de Labroquère, dans l'intérêt de laquelle cette preuve avait été autorisée, doit, aux termes du même article, être déclarée déchue du droit d'y procéder; — Attendu que cette déchéance ne peut être contestée sous le prétexte que la signification de l'arrêt, à partir de laquelle la loi fait courir la huitaine pendant laquelle l'enquête doit être commencée, serait insuffisante ou irrégulière; que la signification d'avoué à avoué, qui doit former, d'après l'art. 257, le point de départ de ce délai, n'est point soumise aux règles prescrites pour les ajournements par l'art. 61, C.P.C. ; que, contenant l'indication du nom de l'avoué au nom duquel la signification a été faite, du nom de l'avoué auquel elle a été adressée, de la personne à laquelle la copie notifiée a été remise, avec énonciation de sa qualité auprès de cet avoué, de la date précise de la signification, du nom et de la qualité de l'officier ministériel par les soins duquel elle a été opérée, l'exploit du 2 août 1864 réunit toutes les conditions substantielles nécessaires à sa validité;—Que, transcrite, d'ailleurs, à la suite de la copie

de l'arrêt, dûment certifiée par la signature de l'avoué, cette signification se complète facilement, quant au nom des parties et au litige auquel elle se réfère, par l'acte spécial qui termine cette copie même, et par lequel l'avoué des adversaires de la commune de Labroquère, en dénonçant à l'avoué de cette commune la copie qui allait lui être donnée de l'arrêt de la Cour impériale de Toulouse du 2 juin 1864, la somme d'avoir à s'y conformer sous les peines de droit ;

Attendu que, déchue par son fait ou par le fait de son avoué de son droit à l'enquête qu'elle avait sollicitée, la commune de Labroquère n'est point fondée à demander que la preuve testimoniale des mêmes faits soit ordonnée d'office, en vertu de l'art. 254, C.P.C. ; — Qu'alors même qu'il faudrait reconnaître en droit la possibilité d'étendre au cas actuel le pouvoir accordé aux tribunaux par cet article, l'exercice de ce pouvoir serait toujours subordonné à une application discrétionnaire et spontanée, sur laquelle les conclusions des parties n'auraient aucune action ; — Mais que l'économie des dispositions par lesquelles le législateur a réglementé la matière des enquêtes ne permet pas de donner cette extension au pouvoir consacré en faveur du juge par l'art. 254 ;—Qu'en effet, ordonnée sur la demande des parties en vertu des art. 252 ou 253, ou ordonnée d'office par le juge en vertu de l'art. 254, l'enquête est toujours livrée pour son exécution à la diligence des parties, et placée, dans l'un et l'autre cas, sous l'application des mêmes règles formulées sans aucune distinction par l'art. 255 et par les articles qui suivent; qu'ainsi, soit qu'elle agisse à la suite des conclusions par elles prises, soit qu'elle agisse en vertu d'un interlocutoire rendu d'office, la partie dans l'intérêt de laquelle la preuve a été admise est assujettie aux déchéances et aux nullités prononcées par les art. 257 et 293 ; que, par voie de suite, la partie qui, dans l'un et l'autre cas, n'aura point commencé l'enquête dans la huitaine fixée par le premier de ces articles, devra subir la déchéance irrévocable qu'il prononce; que l'enquête consommée, mais atteinte d'une nullité, devra, aux termes du second, être considérée comme non avenue, sans pouvoir être recommencée par la partie, quelle que soit l'initiative sur laquelle ce mode de preuve avait été ordonné; — Attendu qu'en présence de ces déductions incontestables on ne peut admettre que le pouvoir accordé au juge par l'art. 254 puisse survivre aux déchéances et aux nullités dont il vient d'être parlé, si nettement et si énergiquement édictées par la loi; de telle sorte que, n'étant opposables qu'à la partie dont la négligence les aurait amenées, elles laisseraient toujours intact le pouvoir du juge, investi par là, pour renouveler l'admission de l'enquête ou pour la faire recommencer, d'un droit inépuisable et indéfini; — Qu'une telle prétention répugne essentiellement à toutes les pensées du législateur en matière de preuve testimoniale ; qu'elle se heurte particulièrement à toutes ces règles ri

goureuses par lesquelles, en organisant la pratique de cette preuve, la loi l'a enchaînée à des conditions si étroites ; que, comprise avec le caractère absolu que les conclusions de la commune de Labroquère tendaient à lui donner, la faculté introduite par l'art. 254 ne serait en réalité qu'un moyen toujours réservé aux tribunaux de relever les parties de toutes ces nullités et de toutes ces déchéances, dont le législateur a fait la sanction de l'observation ponctuelle des formes qu'il prescrivait ; mais que, surtout en cette matière, ce pouvoir arbitraire ne pourrait être admis qu'en vertu d'une expresse disposition de la loi ;—Attendu, il est vrai, que, pour le justifier, on excipe d'un droit supérieur qui autoriserait le juge à recourir à des modes de preuve qu'il peut être nécessaire d'employer pour éclairer sa conscience ; mais que l'ensemble de nos lois civiles, et particulièrement des lois sur la procédure, prouve que, pour l'instruction et le jugement des procès civils, où ne s'agitent que des intérêts privés, les tribunaux sont loin d'avoir reçu de la loi une latitude discrétionnaire ; que leur devoir de rechercher la vérité et de faire prévaloir la justice subit fréquemment des entraves qui résultent de la nature de la contestation, des moyens invoqués par les parties, du plus ou moins d'exactitude qu'elles apportent dans l'exécution des mesures d'instruction ordonnées ; que ces restrictions s'imposent spécialement lorsqu'il s'agit de demander la solution du litige à la preuve orale ;—Attendu que, des considérations qui précèdent, on doit conclure que le droit d'ordonner d'office une enquête établie en faveur des tribunaux par l'art. 254, ne doit et ne peut s'exercer que dans le silence des parties, ainsi que cela s'induit, d'ailleurs, du simple rapprochement de cet article avec celui qui le précède ; et que lorsque, ordonnée sur la demande de la partie ou d'office, une enquête se trouve frappée de déchéance ou de nullité, le juge ne peut d'office ordonner une nouvelle enquête, son droit se trouvant épuisé, sans qu'il y ait lieu de se préoccuper du préjudice qui peut résulter de cette situation pour la partie dont la faute l'a déterminée ;—Par ces motifs, etc.

MM. Fort, prés. ; Tourné, av. gén. ; Fauré et Piou, av..

NOTE. — Sur la première solution, V., dans le même sens, Metz, 11 fév. 1819 (*J. Av.*, t. 21, p. 280, v° *Signification*, n° 65) ; Nîmes, 17 déc. 1829 (t. 11, p. 172, v° *Enquête*, n° 156) ; Chauveau, *Lois de la procéd.*, quest. 282 *in fine*. Il est, du reste, de principe que les significations d'avoué à avoué ne sont pas rigoureusement assujetties aux formalités prescrites par l'art. 61, C.P.C., pour les significations à personne ou domicile. V. Paris, 5 janv. 1865 (*J. Av.*, t. 90 [1865], art. 694, p. 327), et la note. Jugé, toutefois, que la signification à l'avoué d'une partie d'un arrêt qui ordonne une enquête ne fait point courir contre cette partie le délai pour ouvrir la

contre-enquête, si elle n'est pas donnée dans les formes ordinaires des exploits. V. Metz, 24 fév. 1831 (*J. Av.*, t. 40 [1831], p. 201). Mais il est à remarquer que, dans l'espèce de ce dernier arrêt, ainsi que les motifs le constatent, l'exploit de signification ne contenait ni le nom de la personne à la requête de laquelle la signification était faite, ni celui de son avoué, ni l'immatricule de l'huissier, ni le nom de la personne à laquelle la copie avait été remise, ni enfin la date de cette remise. Or, l'absence de toutes ces formalités a bien pu faire considérer la signification comme irrégulière.

Sur la seconde solution, V., dans le même sens, Lyon, 16 août 1861 (*J. Av.*, t. 88 [1863], art. 388, p. 261 et suiv.). Mais V. aussi nos observations sur cet arrêt. AD. H.

ART. 865. — PROCÉDURE CIVILE, RÉFORMES.

Considérations sur quelques essais de réforme de la procédure civile [suite] (1).

V.

M. Rameau, président de la conférence des avoués de départements (2), trace dans sa circulaire imprimée du 24 avril 1866, le programme nécessaire de toute révision de la procédure civile et le cadre de toutes les réformes. « La commis-« sion, dit-il, instituée par Son Exc. M. le ministre de la jus-« tice et chargée de procéder pour lui et avec lui à un projet « de loi sur la révision du Code de procédure civile et de ses « tarifs, s'est divisée en trois sous-commissions, celle des « compétences, celle de l'instruction et celle de l'exécution et « des procédures diverses... » Cette division est exactement, en effet, celle du sujet. Il faudra toujours commencer l'examen par la recherche des compétences. Aussi, si l'on veut envisager la compétence de nos juridictions dans son actualité, il ne faut pas la séparer des sources d'où sont dérivées chez nous les règles présumables de ces institutions. On verra au surplus qu'à ces règles mêmes se réunissent comme en un faisceau les principales raisons d'être de la procédure civile.

On s'est, autrefois comme aujourd'hui, préoccupé vivement des réformes dans les compétences et juridictions. Pour remonter aussi loin que possible, nous nous bornerons à signaler le discours de Loyseau sur les abus des justices comme un des documents les plus anciens de ces controverses, puis-

---

(1) V. *suprà*, art. 841, p. 195.

(2) M. Rameau, avoué à Versailles, est l'un des auteurs d'un ouvrage sur la procédure d'ordre.

qu'il est resté comme un spécimen à ce sujet, et que son auteur était d'ailleurs très-versé dans les éléments de notre droit public, et qu'il a été rajeuni par le grand mouvement littéraire de la renaissance. Loyseau honora de plus par son érudition la pratique des affaires, chargé qu'il fut de fonctions juridiques à Sens, à Châteaudun et à Paris.

Le droit de juger fut, suivant Loyseau, compris dans les grands offices auxquels on a donné chez nous le nom si connu de fiefs. Les grands seigneurs féodaux ont donc été chez nous les fondateurs ou du moins ceux qui ont eu les premiers l'exercice des juridictions. Toutes ces juridictions s'appelèrent du nom générique de juridictions ou justices seigneuriales. C'étaient les tribunaux ordinaires et de droit commun. Nos justices actuelles en sont les héritières plus ou moins directes, comme on verra. Ces grands officiers féodaux, auxquels Loyseau donne deux noms patronymiques, ducs et comtes, sont donc la source, l'origine de la justice de droit commun.

« Donc, ces officiers, afin de rendre leurs dignités et fonc-
« tions héréditaires, au lieu qu'elles estoient auparavant co-
« hérentes à leurs personnes, comme simples offices, et par-
« tant se perdoient avec leurs personnes, ils les annexèrent
« adroitement avec leur domaine et seigneurie, et ainsi
« comme leur domaine étoit après leur mort transféré à leurs
« héritiers, aussi fut désormais leur dignité et fonction qui
« estoit principalement de rendre la justice. »

Voilà, dès lors, la propriété de la justice qui se transférera suivant les expressions de Loyseau ; les officiers originaires, ne pouvant ou ne voulant plus rendre en personne la justice dans toutes ses parties, se hasarderont à établir des officiers et lieutenants qui la rendront sous leur autorité ; ce sera la création des baillifs et séneschaux, vicomtes, prévosts, viguiers et chastelains, tous officiers de la seconde période des justices seigneuriales.

Un système nouveau de compétence de ressort se développera par suite de l'établissement de ces juridictions naissantes. Car « l'opiniastreté fit que ceux qui étoient condamnés par
« les lieutenants, ne se tenant vaincus, vouloient encore estre
« ouïs et jugés par les comtes, ce qui enfin tourna en cou-
« tume, et donna sujet à ces lieutenants, de prétendre par
« succession de temps justice séparée ressortissant par appel
« devant les comtes. » Et comme ceux-ci avaient annexé leur justice à leur domaine, ainsi leurs lieutenants annexèrent aussi au leur par une usurpation identique dans sa forme et dans ses effets un premier degré de juridiction.

Loyseau ne tarde pas à signaler une troisième période qui, dans son sytème, n'est qu'une autre usurpation. Nous voyons un nouvel ordre de concessions faites par les lieutenants à

d'autres officiers ; il en résultera naturellement un antagonisme de compétence. Car « comme les bornes de la raison « estant une fois franchies, il n'y a plus rien qui nous puisse « arrester que tout n'aille en confusion et à l'abandon, ces « justiciers établis par les comtes non contents d'avoir « usurpé toute justice, ont entrepris encore le droit de ressort, tel qu'avoient leurs supérieurs, ayant concédé eux-« mesmes d'autres justices sous les leurs. Et ceux encore « auxquels il les ont concédées, en ont par après accordé « d'autres : de sorte que cela est allé presque à l'infiny, et il « se trouve en plusieurs endroits quatre degrés de juridiction « seigneuriale, et qu'il faut passer par six justices avant « qu'avoir arrest. »

Loyseau faisait donc résulter la confusion des justices non-seulement de la grande subdivision des territoires de chacune d'elles, mais aussi du ressort et de la coutume qu'il fallait suivre, parce que, « dans l'enclave d'une province, il y a « telle justice entrelassée qui a pris coutume de ressortir en « une autre province où est la seigneurie dont elle relève. »

La remarque critique de l'auteur n'est pas seulement ici spéculative et historique. Le danger de la confusion sur la qualité et le pouvoir des juridictions est de tous les temps. L'idée s'applique à toutes les époques. Mais au XVIe siècle, il fallait surtout distinguer si la justice était haute, moyenne ou basse, et par conséquent apprécier le pouvoir du haut, du moyen, ou du bas justicier. Loyseau, dès lors, observait, à propos du grand nombre de procès nés sur les compétences, que les gens de justice eux-mêmes ne pouvaient pas toujours en distinguer les règles, que les praticiens et les coutumes faisaient surgir des espèces de plus en plus difficiles et délicates, et que c'était dès lors pour les réformateurs une obligation de tout simplifier. « C'est chose étrange, dit-il, que « depuis que les justices sont en usage, les gens de justice « n'ont encore peu distinguer les espèces de justice. »

Et, comme s'il eût lui-même hésité à enseigner la doctrine qu'il indique, c'est-à-dire la clarté en matière de compétence, et la simplicité dans l'ordre des juridictions, « je diray en « passant, ajoute-t-il, que j'ay balancé en moy-mesme, si je « devois mettre ce discours en lumière, de crainte que les « étrangers qui admirent les loix de France ne se scanda-« lisent »

Il paraît cependant qu'en 1579 on voulut, à Paris, commencer un travail pour définir et régler autant que possible la matière des compétences. On mit tant de ménagements et il fut si difficile de s'assurer d'un droit certain en cas si incertains que les choses restèrent en l'obscurité première. On craignait, ce semble, qu'une nouvelle coutume ne fît revivre

les vieilles disputes et ne donnât cours à de nombreux procès de règlement.

Aussi, tout le côté théorique de cet enseignement de Loyseau, c'est le danger de l'obscurité des compétences. « Chacun « en tire par où il peut, et comme il arrive en matière de « conséquence, les plus hardis et les plus téméraires le ga- « gnent par-dessus les plus sages et retenus : chose pourtant « bien absurde, qu'au fondement et établissement de la jus- « tice même, on n'y ait point trouvé de raison, et à faute d'y « en trouver, on soit contraint de régler la justice au moule. »

BACHELERY, avoué à Mayenne.

(*La suite prochainement.*)

ART. 866. — LYON (2e ch.), 19 août 1865.

SURENCHÈRE, SURENCHÈRE DU SIXIÈME, DÉLAI, JOUR FÉRIÉ, PROROGATION.

La disposition de l'art. 1033, *C.P.C., modifié par la loi du* 3 *mai* 1862, *qui, lorsque le dernier jour du délai est un jour férié, proroge le délai au lendemain, n'est pas applicable au délai de huitaine dans lequel doit être faite la surenchère du sixième ; en conséquence, cette surenchère est nulle lorsque, le dernier jour du délai étant un jour férié, elle n'a été déclarée au greffe que le lendemain* (C.P.C., art. 708, 965, 973 et 1033) (1).

(Carrillon *C.* Dupin).

Le 20 juill. 1865, jugement du tribunal civil de Lyon (1re ch.), qui s'est prononcé en sens contraire par les motifs suivants :

« Attendu que, suivant sentence d'adjudication tranchée à l'audience des criées du tribunal du 24 juin dernier, le sieur Claude Carrillon est resté adjudicataire des immeubles licités sur les consorts Dupin ; que, par acte au greffe du 3 juillet suivant, la veuve Dupin a fait une surenchère du sixième sur le prix de cette adjudication ; que vainement le sieur Carrillon allègue que cette déclaration de surenchère aurait été faite tardivement ;—Attendu qu'à la vérité, aux termes de l'art. 708, C.P.C., elle doit avoir lieu dans les huit jours qui suivent l'adjudication ; que, dans l'espèce, le huitième jour après l'adjudication se trouvant être le dimanche 2 juillet, ne doit pas être compté

---

(1) V., toutefois, nos observations, n° 14, sur la loi du 3 mai 1862 (*J.Av.*, t. 87 [1862], art. 266, p. 306). Il est à remarquer également que l'art. 9 de la loi du 2 juin 1862 proroge au lendemain les délais concernant les pourvois en cassation, lorsque le dernier jour du délai est un jour férié (V. *J. Av.*, même vol., art. 278, p. 357 et suiv., où la loi du 2 juin se trouve rapportée avec nos observations). Or, comme le pourvoi en cassation, la surenchère se forme par une déclaration au greffe. Ne devrait-il pas y avoir aussi assimilation quant au délai ?

dans le délai dont l'expiration se trouvait prorogée jusqu'au lendemain 3 juillet ; — Attendu, en effet, qu'aux termes de l'art. 1033, C.P.C., modifié par la loi du 3 mai 1862, quand le dernier jour d'un délai imparti par la loi pour l'accomplissement d'un acte de procédure est un jour férié, le délai est prorogé au lendemain ;—Que cette disposition est générale ; qu'elle s'applique, dans son texte comme dans son esprit, non-seulement aux ajournements, sommations et exploits duministère d'huissier, mais à tous les actes de la procédure qui doivent être formalisés, soit à personne, soit dans un domicile réel conventionnel ou légal ; qu'il n'existe aucun motif d'en excepter la déclaration de surenchère, qui doit, suivant l'art. 709, C.P.C., se formaliser par un acte dressé au greffe ;—Attendu que déjà avant la modification apportée par la loi de 1862 au texte de l'art. 1033, C.P.C., on reconnaissait, par application de ce, que le jour *à quo*, c'est-à-dire le jour même de l'adjudication, ne devait pas être compté dans la huitaine accordée pour la surenchère; que si l'on refusait alors de proroger le délai au lendemain de l'échéance, quand elle arrivait dans un jour férié, c'est qu'avant la loi de 1862 on comprenait généralement les jours de fêtes légales dans les délais; que ladite loi de 1862 a eu justement pour objet de changer cette règle, et que, suivant même les expressions du rapporteur de la loi dont il s'agit, elle a eu pour objet de généraliser pour les actes judiciaires les dispositions de l'art. 162, C. Comm., relatives aux protêts, et en décidant que si le dernier jour du délai est férié, le délai sera prorogé au lendemain. »

Sur l'appel par le sieur Carrillon, arrêt :

La Cour ; — Considérant que, par sentence d'adjudication tranchée le 24 juin dernier, le sieur Carrillon est resté adjudicataire des immeubles licités entre les consorts Dupin, et que la surenchère du sixième, faite par la veuve Dupin, n'a été déclarée au greffe que le 3 juillet, c'est-à-dire le neuvième jour après l'adjudication ; — Considérant que les art. 708, 965 et 973, C.P.C., qui ont permis à toute personne de faire une surenchère du sixième, après adjudication sur saisie immobilière, sur vente de biens de mineurs ou sur licitation, ont établi un droit exceptionnel dont ils ont dû régler l'exécution ;— Qu'ils ont voulu que ce droit ne pût être exercé que pendant un délai de huit jours, à partir de l'adjudication, et qu'ils n'ont spécifié ni prévu aucune exception à cette condition générale ;—Considérant que la loi du 3 mai 1862, qui a apporté des réformes à plusieurs dispositions du Code de procédure civile, a expressément désigné les articles auxquels ont été faits des changements ou modifications, et que dans le nombre n'ont point été compris les art. 708, 965 et 973, qui subsistent encore tels qu'ils ont été originairement conçus ;—Considérant que la loi de 1862 a profondément modifié l'art. 1033, dont la rédaction a été étendue et a été changée dans plusieurs de ses parties ; mais

qu'il résulte du texte et de l'esprit de cet article que, dans la nouvelle forme comme dans l'ancienne, il ne régit point les conditions de la surenchère, auxquelles il reste complétement inapplicable ;—Considérant qu'on excipe vainement de quelques expressions générales contenues dans le paragraphe final de cet article, pour soutenir que dans tous les cas où les délais prescrits par la loi viennent à échéance un jour férié, ils sont prorogés d'un jour ;—Considérant que si la loi avait voulu établir une disposition générale s'étendant à tous les cas, sans exception, elle aurait exprimé clairement sa volonté et surtout elle l'aurait consignée, comme un principe réglementaire, dans un article séparé ;—Considérant qu'en plaçant la nouvelle règle à la fin de l'art. 1033 et comme un corollaire de cet article, elle a suffisamment indiqué que cette règle, si générales que soient ses expressions, ne s'applique réellement qu'aux actes et aux hypothèses qui font l'objet de l'art. 1033 ; — Considérant, dès lors, que les délais, formellement limités par les art. 708, 965 et 973, C.P.C., ne sont point prorogés par l'effet de la loi du 3 mai 1862, et que la surenchère a été faite alors que le surenchérisseur avait encouru la déchéance de son droit ;—Par ces motifs, dit et prononce qu'il a été mal jugé par le jugement dont est appel, bien et avec grief appelé ; en conséquence, réformant et faisant ce qui aurait dû être fait, déclare nulle et non avenue la surenchère du sixième faite par la veuve Dupin, le 3 juill. 1865, à la suite de l'adjudication tranchée au profit de Carrillon le 24 juin précédent ; etc.

MM. Valois, prés.; Caillau et Sabran, av.

ART. 867. — PARIS (1re ch.), 28 août 1865.

FAILLITE, CONCORDAT,—DÉLIBÉRATION, ACTION EN NULLITÉ, SYNDIC,—CONVOCATION DES CRÉANCIERS, FORME.

L'action en nullité, pour irrégularité de la convocation, de la délibération de créanciers consultés, en matière de faillite, sur la formation du concordat, doit être intentée, non contre le juge-commissaire de la faillite et le greffier qui ont ordonné et fait la convocation, mais contre le syndic (C. Comm., art. 443 et 504).

Aucune forme particulière ou sacramentelle n'est prescrite pour les insertions dans les journaux et pour la convocation des créanciers à l'effet de délibérer sur la formation du concordat; il suffit, pour la régularité de la délibération, qu'il soit certain que les intéressés ont été prévenus et mis en demeure d'exercer leurs droits (C. Comm., art. 504).

(Vallois C. synd. Vallois).

Le 14 juin 1865, jugement du tribunal de commerce de Corbeil qui statue en ces termes :

LE TRIBUNAL; — Attendu qu'à la réunion du 21 mai dernier, les créanciers de Vallois, convoqués à cet effet, ont refusé la proposition de concordat du failli ; qu'il en a été dressé procès-verbal régulier et que l'état d'union qui en était la conséquence a été consacré par le jugement du tribunal en date du 24 mai, lequel nomme le syndic de l'union; — Attendu que le jugement est inséparable du procès-verbal sur lequel il a été rendu, et que la demande en nullité des opérations et du procès-verbal qui les constate, si elle était admise, aurait pour résultat de mettre à néant le jugement du 24 mai dernier, dont la réformation ne saurait appartenir au tribunal qui l'a rendu ;—Attendu, au surplus, que Vallois, présent à la réunion des créanciers et assisté d'un conseil, n'a fait aucun dire, ni protestation ; qu'il a ainsi reconnu la validité des opérations ; — Attendu enfin que toutes les formalités prescrites par la loi ont été accomplies, et que les convocations ont été faites en temps utile ; — Déclare Vallois non recevable en sa demande, en tout cas mal fondé, etc.

Sur l'appel par le sieur Vallois, arrêt :

LA COUR; — Sur la fin de non-recevoir : — Considérant que si la loi confie au juge-commissaire la mission de faire convoquer les créanciers par le greffier pour les consulter sur la formation du concordat, il ne s'ensuit pas que ce soit contre l'un ou l'autre que doit être poursuivie la réparation des erreurs ou omissions qui auraient pu être commises ; — Considérant que, en matière de faillite, les créanciers ou le failli lui-même ne peuvent demander en justice le redressement des griefs dont ils se plaignent que contre le syndic, qui est leur contradicteur légitime en même temps que le représentant des intérêts de tous ; — Considérant dès lors qu'en assignant son syndic, Valois a régulièrement procédé en la forme ;

Sur le fond : — Considérant que l'art. 504, C. Comm., ne prescrit, pour les insertions dans les journaux non plus que pour la convocation des créanciers, l'emploi d'aucune forme particulière ou sacramentelle, et que la régularité de ces opérations préliminaires doit être reconnue toutes les fois qu'il est certain que la forme employée a suffi pour prévenir les intéressés et les mettre en demeure d'exercer leurs droits ; — Considérant, en fait, que les lettres ou avis de convocation signés par le greffier ont été mis à la poste de Corbeil en temps utile, et que l'insertion en a été faite dans *l'Abeille*, seul journal désigné par l'administration pour recevoir les annonces légales ;— Considérant que soixante-neuf créanciers sur cent cinq se sont présentés en personne ou fait représenter par divers mandataires, et qu'il est dès lors constant que les créanciers, dont la plupart demeurent dans l'arrondissement de Corbeil, ont été prévenus à temps ; — Considérant, toutefois, que Valois représente devant la Cour la correspondance de

quatre de ses créanciers qui déclarent avoir reçu tardivement leur convocation ; — Mais considérant que parmi ces quatre créanciers se trouve le nommé Soucherat, dont la présence à l'assemblée est constatée par le procès-verbal et qui a refusé de prendre part à la délibération ; — Considérant, au surplus, qu'en ajoutant le montant des sommes dues à ces quatre créanciers à celles des créanciers qui ont voté pour le concordat, on reste encore notablement au-dessous du chiffre nécessaire pour sa formation ; — Considérant que Vallois ne saurait donc être admis à se prévaloir de ces prétendues irrégularités qui ne lui font aucun grief, et qu'il n'a pas relevées au moment de la délibération, dans laquelle il s'est borné à formuler les propositions que ses créanciers ont repoussées ; — Considérant qu'il le peut d'autant moins que sa demande aurait pour résultat, si elle était admise, de faire tomber le jugement du 24 mai, qui nomme Guichard syndic définitif de l'union, et de permettre ainsi à Vallois d'arriver indirectement à la réformation d'une décision que les dispositions de l'art. 583, C. Comm., lui interdisent d'attaquer directement ; — Adoptant au surplus les motifs des premiers juges ; — Confirme, etc.

MM. Casenave, prés.; Merveilleux-Duvignaux, subst. proc. gén.; Cresson et Decagny, av.

ART. 868. — CASSATION (ch. crim.), 21 mai 1863.

JUGEMENT OU ARRÊT, MAGISTRATS, PRÉSENCE, AUDIENCES DISTINCTES, CONSTATATION IMPLICITE.

Lorsque les qualités d'un arrêt constatent que les plaidoiries ont été entendues le 5 et le 12 du mois, et les conclusions du ministère public le 26, il y a présomption légale que les magistrats qui siégeaient à ces trois audiences étaient les mêmes, encore bien que la mention finale de l'arrêt portant « Fait et prononcé à l'audience publique du 31, où siégeaient, comme aux audiences publiques des 5 et 12, en présence du ministère public, MM..... », ne s'expliqne pas sur l'audience du 26, alors surtout qu'aucune articulation précise et contraire n'est produite (L. 20 avril 1810, art. 7).

(Brunfaut *C.* Talabot et autres).—ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le moyen tiré de la violation de l'art. 7 de la loi du 20 avril 1810, en ce qu'il ne serait pas établi que les magistrats qui ont rendu l'arrêt attaqué et qui avaient assisté aux audiences des 5, 12 et 31 juill. 1862, aient également assisté à l'audience du 26 : — Attendu qu'il résulte des qualités de l'arrêt attaqué que la cause a été appelée et plaidée aux audiences des 5 et 12 juillet ; qu'à l'audience du 26, les parties ont pris des conclusions ; que le ministère public a été entendu et que le délibéré a été continué pour l'arrêt être prononcé

à l'audience du 31 ; que c'est à la suite des énonciations relatives à ces dates diverses que l'arrêt définitif porte cette mention générale : « Fait et prononcé le 31 juill. 1862, en l'audience publique de la Cour, où siégeaient, *comme aux audiences publiques des 5 et 12 juillet présent mois*, en présence du ministère public, MM. de Gaujal, prés., etc... » ; que cette énonciation se réfère évidemment à toutes les audiences énoncées en un seul contexte dans le plumitif ; que si, par un oubli regrettable, l'audience du 26 n'a pas été spécialement mentionnée comme celles qui l'ont précédée et celle qui l'a suivie, on ne saurait tirer de cette omission aucun moyen de nullité en l'absence de toute allégation et articulation précise ou contraire, tendant à détruire la présomption légale que les magistrats qui siégeaient aux audiences des 5, 12 et 31 juillet étaient également présents à l'audience du 26 ; qu'ainsi le moyen manque en fait ; — Rejette, etc.

MM. Vaïsse, prés.; Le Sérurier, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.) ; Monod, Rendu, Clément et Diard, av.

NOTE.—V. anal., dans le même sens, Cass. 15 fév. 1865 (*J. Av.*, t. 90 [1865], art. 702, p. 340), et la note.

ART. 869. —CASSATION (ch. civ.), 7 novembre 1865.

FRAIS ET DÉPENS, GARANTIE, DEMANDEUR PRINCIPAL, CONDAMNATION.

Le demandeur qui succombe au principal peut être condamné aux frais de l'action en garantie que sa demande avait motivée, alors que cette action n'a été repoussée qu'à défaut d'intérêt par suite du rejet de la demande principale (C.P.C., art. 130).

(Crosnier *C.* Perrin).—ARRÊT.

LA COUR; — ...Attendu que Perrin n'a pas, ainsi que le prétend le pourvoi, succombé dans sa demande en garantie contre de Leuven et Ritt; mais que Perrin ayant obtenu gain de cause sur la demande principale, l'arrêt attaqué (Paris, 9 juin 1864) a jugé qu'il n'y avait lieu à faire droit à la demande en garantie ; — Attendu qu'en mettant les dépens faits sur cette demande à la charge de Crosnier qui les avait occasionnés, la Cour impériale de Paris a usé du pouvoir qui lui est accordé en cette matière et n'a violé aucune loi ; — Rejette, etc.

NOTE.—La Cour de cassation (ch. req.) s'est déjà prononcée dans le même sens, notamment, par arrêts des 25 et 26 juill. 1832 (*J. Pal.*, à ces dates), et 9 août 1853 (Dall., *Rec. périod.*, 1854, 1re part., p. 82).

ART. 870.—CASSATION (ch. civ.), 29 novembre 1865.

COMPÉTENCE COMMERCIALE, CRÉANCE, RECOUVREMENT, MANDAT, COMMERÇANTS, EXÉCUTION.

Le mandat donné par un commerçant à un autre commerçant à l'effet de recouvrer, moyennant un droit de commission, une créance relative à son commerce, est un mandat commercial, et, en conséquence, le tribunal de commerce est seul compétent pour statuer sur les contestations relatives à l'exécution de ce mandat, encore bien que le mandataire ait eu à poursuivre l'exécution d'un jugement commercial (C.Comm., art. 631 et 632).

(Dubois et comp. *C.* Lebailly).

Le 16 déc. 1863, jugement du tribunal civil de la Seine qui se déclare compétent par les motifs suivants :

« Attendu que si la loi répute commerciale toute entreprise d'agence d'affaires, il n'en est pas moins nécessaire de vérifier si l'acte spécial qui fait l'objet du procès était acte de commerce au regard de chacune des parties ; — Attendu, en outre, que si l'acte n'est pas commercial au regard du demandeur, celui-ci a la faculté de traduire son adversaire commerçant, à son choix, soit devant la juridiction civile, soit devant la juridiction commerciale ; — Attendu, dans l'espèce, qu'il ne s'agissait plus que de l'exécution de jugements qui avaient condamné les frères Auriac envers Lebailly ; que la juridiction commerciale avait été parcourue et épuisée, et qu'elle ne connaît pas de l'exécution de ses décisions (C.P.C., art. 442) ; que le mandat donné à Dubois et comp. de poursuivre et exercer la contrainte par corps contre le débiteur n'avait donc plus rien de commercial, du moins au regard du demandeur, et que celui-ci pouvait opter entre les deux juridictions pour y poursuivre son mandataire, même commerçant. »

Appel par Dubois et comp. — Le 26 janv. 1864, arrêt par défaut de la Cour de Paris qui confirme en adoptant les motifs des premiers juges. — Le 21 mars suivant, sur l'opposition à cet arrêt, arrêt contradictoire qui le maintient.

Pourvoi en cassation pour violation de l'art. 631, C. Comm.

ARRÊT.

LA COUR ; — Vu l'art. 631, C. Comm. ; — Attendu que, d'après cette disposition de la loi, les tribunaux consulaires connaissent de toutes les contestations relatives aux engagements et transactions entre négociants, marchands et banquiers ; — Attendu qu'il est constant, en fait, que les deux parties exercent le commerce ; que le procès qui les divise est donc une contestation entre négociants ; — Que, d'un autre côté, cette contestation est née au sujet d'un engagement con-

tracté par chacune d'elles à l'occasion de leurs opérations commerciales ; — Qu'en effet, Lebailly faisait un acte de son négoce en s'occupant des mesures à prendre pour opérer le recouvrement de la créance commerciale que sa maison de commerce avait sur les marchands colporteurs Auriac et en donnant mandat dans ce but à la compagnie *la Sûreté du commerce* ; — Que celle-ci, de son côté, faisait un acte rentrant dans le cercle de ses affaires commerciales, quand elle se chargeait, moyennant un droit de commission, de poursuivre la rentrée d'une créance commerciale, ce qui est précisément le but de son institution comme agence d'affaires ; — Qu'ainsi, soit sous le rapport des personnes entre lesquelles s'agitait le litige, soit sous le rapport de la nature de la contestation, la juridiction consulaire était essentiellement compétente pour en connaître ; — Que l'arrêt ne saurait se justifier par ce motif que le procès aurait eu pour objet l'exécution d'un jugement rendu par un tribunal de commerce qui n'aurait pu en connaître aux termes de l'art. 442, C.P.C. ; qu'il ne s'agissait, dans la cause, ni des frères Auriac, ni du jugement rendu contre eux ; que toute la question était de savoir si la compagnie *la Sûreté du commerce* avait, dans l'exécution du mandat commercial qui lui avait été confié par le négociant Lebailly, commis une faute de nature à engager sa responsabilité ; que la cause réunissait donc ainsi tous les éléments d'une contestation commerciale, et que c'est à tort et en violation de la loi ci-dessus visée que l'arrêt attaqué a rejeté le moyen d'incompétence qui avait été invoqué par la société *la Sûreté du commerce* ; — Casse, etc.

MM. Pascalis, prés. ; Rieff, rapp. ; Blanche, av. gén. (concl. conf.) ; Mazeau, av.

NOTE. — Dans l'espèce, la Cour de Paris, en se prononçant pour la compétence du tribunal civil, s'était conformée à sa jurisprudence antérieure. En effet, par arrêt du 11 avril 1863, aff. *Neigre C. Carville* (V. *J. Huiss.*, t. 44, p. 218 ; *J. Pal.*, 1864, p. 102), elle a décidé que la demande en paiement d'honoraires dus par un commerçant à un agent d'affaires, qu'il a chargé de poursuivre et d'opérer le recouvrement de créances, même se rattachant à son commerce, était de la compétence du tribunal civil, et non du tribunal de commerce. — Mais jugé, au contraire, — et c'est cette solution que consacre l'arrêt de la Cour de cassation, qui vient d'être rapporté, — que le mandat donné par un commerçant à un autre commerçant de recouvrer, moyennant un droit de commission, une créance commerciale, doit être réputé commercial, et que, dès lors, il appartient au tribunal de commerce de connaître des difficultés qui peuvent s'élever entre le mandant et le mandataire relativement à l'exécution d'un tel mandat, notamment de l'action formée contre le mandant par le manda-

taire en paiement de ses salaires et déboursés (Lyon, 17 fév. 1833 : *J. Pal.*, à cette date; Bordeaux, 8 mars 1841 : même rec., 1841, t. 2, p. 60). Il en est ainsi alors même que le mandataire aurait eu à intenter et à suivre un procès (arrêt précité de la Cour de Bordeaux). Le mandat, qui a pour objet des opérations toutes commerciales de leur nature, a nécessairement lui-même, dans son exécution, en thèse générale, un caractère commercial, et, par conséquent, les actions qui en dérivent rentrent dans les attributions du tribunal de commerce (Montpellier, 21 mars 1831 : *J. Pal.*, à cette date). — Toutefois, il a été décidé que, encore bien que le mandat de poursuivre le recouvrement de créances soit donné à un commerçant par un autre commerçant, le tribunal de commerce est incompétent pour connaître de l'action en paiement de ses déboursés et honoraires formée par le mandataire contre le mandant, si les créances à recouvrer n'ont aucun caractère commercial, le mandat ne pouvant avoir, en ce cas, un caractère différent. V. Paris, 29 [ou 23, d'après un autre recueil] juin 1863 (*J. Av.*, t. 89 [1864], art. 585, p. 534), et la note. — Dans les différentes espèces où la jurisprudence s'est prononcée pour la compétence du tribunal de commerce, le mandat de recouvrer une créance commerciale donné par un commerçant à un autre commerçant constituait, indépendamment de la nature de la créance, une des opérations de la profession du mandataire, ou pouvait être considéré comme rentrant dans l'exercice de sa profession. Mais de ce que le mandant et le mandataire sont commerçants et de ce que la créance à recouvrer est commerciale, s'ensuit-il nécessairement, et par cela seul, que le mandat est commercial? N'est-il pas possible, d'après les relations que les parties ont entre elles, et suivant leur commune intention et la nature du commerce de chacune d'elles, d'attribuer au mandat un caractère civil? L'affirmative semble résulter d'un arrêt de la Cour de Bordeaux du 28 nov. 1838 (V. *J. Pal.*, 1839, t. 1, p. 197). Il peut, en effet, appartenir aux juges d'apprécier, d'après les circonstances, la nature du mandat. AD. H.

ART. 871. — BOURGES (1re ch.), 29 août 1865.

APPEL, FAIT POSTÉRIEUR AU JUGEMENT, DEMANDE NOUVELLE, MOYEN NOUVEAU.

La partie, qui, en première instance, a argué de nullité l'établissement d'une servitude conventionnelle, peut, en appel, se prévaloir d'un fait survenu depuis le jugement et qui entraînerait l'extinction de la servitude : il y a là un moyen

nouveau, et non une demande nouvelle (C.P.C., art. 464) (1).

(Petin, Gaudet et comp. *C.* de Clermont-Tonnerre).

Dans l'espèce, il s'agissait de servitudes réelles (droits de pacage, fauchage, etc.) sur un étang, dont l'existence aurait été reconnue, en vertu d'une transaction intervenue en 1826, au profit de la terre des Salles, riveraine de l'étang et appartenant au sieur de Clermont-Tonnerre. Les sieur Petin, Gaudet et comp., propriétaires actuels de l'étang, ont prétendu, en première instance, que cette transaction ne pouvait être considérée que comme un titre recognitif, insuffisant, à défaut du titre primordial, pour établir l'existence desdites servitudes au profit de la terre des Salles. Le 23 janv. 1865, jugement du tribunal civil de Châteauroux qui rejette cette prétention. Postérieurement à l'appel formé par les sieurs Petin, Gaudet et comp., le sieur de Clermont-Tonnerre a, le 23 mai 1863, vendu la terre des Salles, en excluant de la vente, par une clause spéciale, les servitudes réelles établies au profit de ladite terre des Salles aux termes de la transaction de 1826, servitudes dont il s'est réservé la jouissance personnelle. Les sieurs Petin, Gaudet et comp., tout en persistant dans leurs conclusions prises en première instance, ont soutenu, devant la Cour, que les servitudes dont il s'agit, alors même qu'elles auraient été établies légalement et constitueraient des droits réels, avaient cessé d'exister par le fait de la vente du 23 mai 1863. L'intimé a opposé que cette dernière prétention était une demande nouvelle non recevable en appel.

ARRÊT (*après partage*).

LA COUR;... — Sur la deuxième question : — Considérant que la prétention actuelle de Petin, Gaudet et comp., est que les servitudes constatées en 1826, bien qu'étant admise leur existence légale, se sont éteintes par la vente que de Clermont-Tonnerre a faite de sa terre des Salles, le 23 mai 1863 ; qu'en effet, dans cette vente, le sieur Ferrand, acquéreur, déclare répudier les droits dont il s'agit, et de Clermont-Tonnerre déclare se les réserver, de sorte que la servitude a été, par cet acte, détachée de la propriété : ce qui, suivant les appelants, l'aurait à l'instant même anéantie; — Que cette prétention ne constitue pas une demande nouvelle, mais seulement un moyen de plus de repousser les prétentions de l'intimé, et qu'elle doit, par conséquent, être examinée par la Cour ; — ... (2) ; — Par ces motifs, etc.

MM. Corbin, 1er prés.; Chonez, av. gén.; Louriou et Luneau, av.

---

(1) V. anal., dans le même sens, Toulouse, 25 juill. 1863 (*J. Av.*, t. 89 [1864], art. 563, p. 412).

(2) La Cour de Bourges a décidé que, si le propriétaire du fonds, au

ART. 872. — LYON (2e ch.), 1er déc. 1864.

PRESCRIPTION, DEMANDE PRINCIPALE REJETÉE, ACTION SUBSIDIAIRE, RÉSERVES, INTERRUPTION.

Lorsqu'une partie a, contre une autre, deux actions dérivant du même titre, mais distinctes dans leur objet, et dont l'une est subsidiaire à l'autre, la demande principale, qui est définitivement rejetée, n'a pas pour effet d'interrompre la prescription de l'action subsidiaire, alors même que, relativement à cette dernière, le jugement qui rejette la demande principale contiendrait des réserves (C. Nap., art. 2247).

(Barthélemy Perrussel *C.* Joseph Perrussel).

Jugement du tribunal civil de Lyon qui le décide ainsi par les motifs suivants :

« Attendu que la demande de Barthélemy Perrussel a pour objet le paiement de la valeur de 6 ares de terrain que son frère Joseph aurait, par usurpation, compris dans le lot à lui attribué par l'acte de partage consenti par leur père le 6 sept. 1832, et aussi des dommages-intérêts pour préjudice causé par cette usurpation ; — Attendu qu'à l'action du demandeur le défendeur oppose une exception de prescription, en vertu de l'art. 2262, C. Nap. ; — Attendu que, pour repousser cette exception, Barthélemy oppose à son tour que l'usurpation remonterait à moins de trente ans; que, d'ailleurs, eût-elle été accomplie à partir du partage, la prescription aurait été interrompue par l'action intentée par lui à son frère Joseph en 1862, avant l'expiration de trente années depuis le partage, par application de l'art. 2247 ;

« Attendu que le partage du 6 sept. 1832 avait déterminé entre les enfants Perrussel les lots de chacun et leur étendue ; — Qu'une vérification fut faite en 1833 par le géomètre Arguillère, le même qui, en qualité d'expert, avait opéré le lotissement de 1832, et qu'il a été constaté par cette vérification que les lots étaient intacts, que les bornes n'avaient point été déplacées, qu'un mur de clôture séparatif, qui a toujours subsisté depuis, a été construit sur une partie du terrain ; — Attendu, en outre, qu'un jugement de ce tribunal, du 14 mai 1835, a constaté, après une visite des lieux, la même situation et néanmoins l'inégalité du lot de François Perrussel, et ordonné le relâche d'une portion de terrain à ses copartageants ; — Qu'il y a eu exécution seulement au profit de Barthélemy, demandeur à ces fins ; — Attendu

---

profit duquel ont été établis des droits réels, vient à vendre le fonds en excluant de la vente les servitudes, dont il se réserve expressément la jouissance personnelle, les droits réels, cessant d'être attachés au fonds pour passer à la personne, sont éteints à partir de la vente même du fonds (C.Nap., art. 700, 704 et 707).

qu'en 1838 Joseph Perrussel, en vendant son lot à Ollat, en a consenti la vente tel qu'il lui était échu, et avec la détermination régulière de 1832 ; — Attendu qu'ainsi, jusqu'en 1838, il n'est pas démontré qu'aucun fait d'usurpation ait été commis par Joseph Perrussel ; — Qu'en 1838, Ollat a continué la clôture de l'immeuble acquis par lui ; que, dès lors, s'il y a eu usurpation par Joseph Perrussel, elle n'a eu lieu qu'au moment de la prise de possession des lots en 1832, par suite d'une erreur de mensuration, ou postérieurement, en 1838, par le tiers acquéreur, le sieur Ollat ; — Attendu que, dans le premier cas, la demande serait repoussée par la prescription, s'il n'y a pas eu interruption par la demande de 1862 ; que, dans le second cas, ce n'est point Joseph Perrussel, mais Ollat, qui serait responsable ; — Attendu que, sur l'instance de 1862, à fin de relâche en nature de la portion prétendue usurpée, pour complément de son lot, par Barthélemy Perrussel, le jugement a été réformé par arrêt de la Cour du 28 mai 1863 ; — Que cet arrêt a accueilli l'exception de prescription décennale au profit d'Ollat ; — Qu'ainsi, en ce qui concerne ce dernier, quelle que soit l'époque de l'usurpation alléguée, toute action est éteinte contre lui ;

« Attendu, en ce qui concerne Joseph Perrussel, que son frère Barthélemy prétend que, par l'arrêt de 1863, la Cour n'a point statué définitivement à son égard; que la prescription trentenaire a été interrompue par les réserves exprimées dans l'arrêt lui permettant d'intenter utilement son action ; — Attendu que, même en adoptant la doctrine qui déclare l'action suspensive de la prescription, si le jugement qui prononce sur la demande la rejette en l'état, avec les réserves du demandeur, l'arrêt de 1863 ne saurait produire son effet ; — Que les réserves exprimées dans l'arrêt ne portent que sur la cause d'action, possible alors, réalisée aujourd'hui par Barthélemy Perrussel ; — Attendu qu'en effet la demande sur laquelle l'arrêt a prononcé était une demande en revendication pure et simple contre Ollat et contre Joseph Perrussel, qui avait pour objet le relâche en nature du terrain, prétendu usurpé, possédé par Ollat, qui seul aurait pu le restituer ; — Que l'arrêt a statué définitivement sur cette demande, en renvoyant d'instance soit Ollat, soit Joseph Perrussel ; — Qu'aucune des demandes principale, subsidiaire ou incidente, en paiement de la valeur du terrain ou en dommages-intérêts, n'était introduite contre Joseph Perrussel et contre Ollat, la prescription couvrant le tiers détenteur ; — Qu'en outre, il n'y a pas lieu de statuer sur une demande en paiement de la valeur ou en dommages-intérêts contre Joseph Perrussel, non mis en cause sur ce chef ; — Attendu que si le rejet d'une demande peut laisser l'effet de l'interruption à la décision judiciaire, quand ce rejet n'est que provisoire, le rejet sans réserve sur la demande elle-même, mais avec réserve sur une demande pouvant

ressortir de celle rejetée, n'interrompt pas plus la prescription d'un droit présentement non reconnu que celle d'un autre droit sur lequel il n'a pas été statué ; — Qu'ainsi l'arrêt du 28 mai 1863 a statué définitivement sur tout ce qui était l'objet de la demande à la date de l'exploit introductif d'instance avant l'expiration de trente années depuis le partage de 1832, les réserves dans la cause n'étant, en quelque sorte, que de style, et laissant même, sans être exprimées, une demande nouvelle recevable ; — Attendu, en conséquence, que la prescription de trente ans atteint la demande de Barthélemy Perrussel en paiement de la valeur du terrain réclamé sur le lot possédé par Joseph Perrussel, en vertu du partage du 6 sept. 1832. »

Appel par Barthélemy Perrussel.

ARRÊT.

La Cour ;—Adoptant les motifs qui ont déterminé les premiers juges; —Confirme, etc.

MM. Valois, prés.; Caillau et Desprez, av.

Note. — La Cour de Paris a également décidé, par arrêt du 25 janv. 1831 (*J. Pal.*, à cette date), que l'action hypothécaire exercée contre un tiers détenteur, et rejetée, n'a pas interrompu au profit du vendeur la prescription de l'action résolutoire. — En effet, lorsqu'une demande est rejetée complétement, définitivement et sans réserves, il ne doit rien en rester tant au point de vue du droit même qui servait de base à l'action intentée qu'au point de vue de cette action. Elle ne saurait donc être une cause d'interruption de la prescription des autres actions que le même droit peut autoriser la même personne à former. La Cour de Lyon, en consacrant ce principe, l'a appliqué même au cas où il s'agissait d'une demande subsidiaire pour laquelle il avait été fait des réserves dans la décision qui avait rejeté l'action principale; et il nous semble que c'est avec raison. Car l'art. 2247, C. Nap., ne déclare interruptive de la prescription que la demande intentée, et il n'est point permis de la suppléer par des réserves que les juges peuvent faire, en rejetant une demande, au sujet d'une autre action à intenter, quand même cette seconde action dériverait du même titre que la première demande. Ad. H.

Art. 873. — CASSATION (ch. req.), 15 novembre 1865.

I. Dépens, fonctionnaire public, action, défaut d'autorisation, fin de non-recevoir, incident.

II. Appel, amende de fol appel, condamnation, cassation.

I. *Lorsqu'un fonctionnaire public, poursuivi devant l'au-*

torité judiciaire à raison de faits relatifs à ses fonctions, propose contre l'action intentée une exception d'incompétence en même temps qu'une fin de non-recevoir résultant du défaut préalable d'autorisation du Conseil d'Etat, les juges, qui, en statuant tout d'abord sur la fin de non-recevoir (1), *sursoient, quant à la compétence, jusqu'à ce que l'autorisation du Conseil d'Etat ait été obtenue, doivent néanmoins condamner aux dépens de l'incident la partie qui succombe* (C.P.C., art. 130) (2).

II. *La condamnation à l'amende de fol appel, ne profitant pas à la partie qui a obtenu gain de cause, ne peut donner lieu à un recours en cassation contre cette partie* (C.P.C., art. 471) (3).

(Duc d'Aumale et Lévy *C.* Préfet de police).—ARRÊT.

LA COUR ;... — Sur le moyen proposé dans le mémoire supplétif : — Attendu que le tribunal (le 20 août 1863), en prononçant le sursis, s'est borné à mettre à la charge des demandeurs les dépens de l'incident, et que la Cour impériale (Paris, 16 juill. 1864), en confirmant le jugement, n'a condamné les appelants qu'aux dépens de l'appel; que les dépens du fond ont été ainsi réservés; — Attendu que ces deux décisions, dont la première n'avait pas, d'ailleurs, été attaquée devant le juge du second degré, n'ont fait qu'une juste et saine application de l'art. 430, C.P.C., qui veut que toute partie qui succombe soit condamnée aux dépens; — Attendu, quant à l'amende de fol appel, que la condamnation au paiement de cette amende ne peut servir de base à un pourvoi en cassation ;... — Rejette, etc.

MM. Bonjean, prés.; de Carnières, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Courot, av.

---

(1) Par le même arrêt du 15 nov. 1865, la Cour de cassation a décidé que la fin de non-recevoir dont il s'agit ici est absolue, et que, par conséquent, elle s'oppose à tout examen des faits du procès, même sous le rapport de la compétence ; il doit donc y être statué tout d'abord, comme cela, en effet, avait eu lieu dans l'espèce.

(2) Les demandeurs, dans l'espèce, contestaient l'application de la garantie constitutionnelle établie par l'art. 75 de la Constitution du 22 frim. an VIII, en faveur des agents du Gouvernement poursuivis pour des faits relatifs à leurs fonctions, en prétendant que la demande en restitution d'exemplaires d'un ouvrage (*Histoire des princes de Condé pendant les 16e et 17e siècles*) saisis et enlevés, qu'ils avaient formée contre le préfet de police, n'avait pas le caractère d'une *poursuite personnelle* contre ce fonctionnaire, et que c'était uniquement contre l'administration représentée par son chef que la demande était dirigée. C'était là, en effet, un débat préalable, un incident dont les dépens devaient être supportés par la partie qui succombait, quel que dût être le résultat du procès sur la compétence et sur le fond.

(3) V., dans le même sens, Cass. 23 janv. 1865 (*J. Av.*, t. 90 [1865], art, 638, p. 207), et nos observations.

ART. 874. — DOUAI (1re ch.), 6 février 1865.

DÉSISTEMENT, ACCEPTATION, RÉSERVES, CORRESPONDANCE.

Des réserves faites en dehors de la procédure, par voie de correspondance ou autrement, ne peuvent empêcher les effets du désistement pur et simple, signifié par acte d'avoué à avoué, d'un appel, et accepté purement et simplement par l'intimé (C.P.C., art. 402).

(D... *C.* L...)

Le sieur D... s'est désisté purement et simplement, par acte d'avoué à avoué du 28 janv. 1865, de l'appel par lui interjeté d'un jugement du tribunal civil de Valenciennes du 20 avril 1864, offrant, en conséquence, de payer suivant taxe les frais occasionnés par ledit appel jusqu'à ce jour 28 janv. 1865.—Mais, le même jour, le sieur D... a adressé au sieur L..., son adversaire, dépêche télégraphique et une lettre chargée où il faisait, sur le litige, des réserves de toute nature, qu'il voulait se ménager le droit d'invoquer dans l'avenir. — Le sieur L... a alors fait signifier au sieur D... des conclusions par lesquelles, protestant contre ces réserves, il a demandé à la Cour de lui donner acte de ce qu'il acceptait le désistement pur et simple qui lui avait été signifié à la requête du sieur D..., à qui il était donné avenir à cet effet. — Le sieur D..., persistant dans le désistement pur et simple signifié le 28 janv. 1865, a, pour le cas où la Cour croirait devoir accepter les motifs accompagnant, dans les conclusions prises par l'intimé, son acceptation du désistement, demandé qu'il lui fût donné acte de ce qu'elle n'était pas pure et simple.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que, par acte d'avoué à avoué, du 28 janv. 1865, signé par la partie, D... a déclaré se désister purement et simplement de l'appel par lui interjeté par exploit du 6 oct. 1864, d'un jugement rendu par le tribunal civil de Valenciennes du 20 avril 1864 ; — Que, par le dispositif de ses conclusions, l'intimé déclare accepter purement et simplement ce désistement ; — Que la Cour n'a pas à s'occuper des éléments étrangers à la procédure ; — Donne acte à L... de ce qu'il accepte le désistement pur et simple signifié par D..., suivant acte d'avoué à avoué en date du 28 janv. 1865, de l'appel par lui interjeté d'un jugement rendu entre les parties par le tribunal civil de Valenciennes, le 20 avril 1864 ; en conséquence, décrète ledit désistement, etc.

MM. Dumon, 1er prés.; Morcrette, 1er av. gén.; Dupont père, av.

NOTE. — Si le désistant croit devoir apposer des réserves ou conditions à son désistement, il doit les insérer dans l'acte qui le contient. C'est cet acte, en effet, qui, seul, met son adversaire à même d'apprécier s'il doit ou non l'accepter. Il ne doit être tenu aucun compte des réserves qui sont faites en dehors de cet acte et par une voie que la loi ne considère pas comme légale. C'est ce qui résulte de l'arrêt, qui précède, de la Cour de Douai, dont la solution nous paraît exempte de difficulté. AD. H.

ART. 875. — CASSATION (ch. req.), 6 novembre 1865.

RÉFÉRÉ, ORDONNANCE, POURSUITES, SURSIS, ARRÊT CONFIRMATIF, CASSATION.

L'arrêt confirmatif d'une ordonnance de référé qui prescrit la discontinuation de poursuites, sur le motif qu'une instance est pendante entre les parties et qu'il y a lieu d'attendre l'issue de cette instance, n'est pas susceptible de recours en cassation (C.P.C., art. 809).

(Rouget de Lisle *C.* Mondollot). — ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu qu'il est de principe qu'on ne peut se pourvoir que contre une décision définitive ; — Qu'en admettant que tout jugement ou arrêt statuant même en état de référé soit susceptible d'un recours en cassation, ce recours n'est recevable qu'autant qu'il est dirigé contre une décision de cette nature ; — Attendu, en fait, que, dans la cause, l'arrêt attaqué (Paris, 4 avril 1864), rendu sur l'appel d'une ordonnance de référé, n'a rien de définitif ; — Qu'en effet, l'ordonnance qu'il confirme constate qu'une instance est pendante entre les parties, et qu'il y a lieu, préalablement à toutes poursuites nouvelles, d'attendre l'issue de cette instance jusqu'à ce qu'il ait été définitivement statué sur les prétentions respectives desdites parties ; — Qu'en cet état, le pourvoi n'est pas recevable ; — Déclare, etc.

MM. Bonjean, prés.; Ferey, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Housset, av.

NOTE. — En admettant que les ordonnances de référé et les jugements et arrêts qui statuent en état de référé puissent être attaqués par la voie du recours en cassation, ce n'est, toutefois, qu'autant qu'ils ont le caractère de décisions définitives, ainsi que cela résulte de l'arrêt qui précède et de ceux qui ont accueilli cette voie de recours. Mais c'est là une question controversée. V. Chauveau, *Lois de la procéd.* et *Suppl.*, quest. 2776 *quinquies*.

ART. 876. — CASSATION (ch. req.), 22 novembre 1865.

DIFFAMATION, LETTRE MISSIVE, DÉFAUT DE PUBLICITÉ, ACTION CIVILE, COMPÉTENCE.

La demande en dommages-intérêts s'élevant à plus de 200 fr. pour diffamation par écrit, alors même que, cet écrit (une lettre missive) n'ayant pas reçu de publicité, la diffamation ne constituerait qu'une contravention de police, est de la compétence du tribunal civil, et non du juge de paix, qui ne peut connaître de l'action civile pour diffamation, à quelque valeur que la demande s'élève, qu'au cas où la diffamation est verbale (L. 25 mai 1838, art. 5, n° 5).

(Hubert *C.* Martin).

Le sieur Hubert, prétendant qu'une lettre écrite à un tiers par le sieur Martin, le 16 avril 1863, renfermait à son égard des imputations diffamatoires, a assigné ce dernier devant le tribunal civil d'Epernay en paiement d'une somme de 10,000 francs à titre de dommages-intérêts. — Le sieur Martin a répondu que, la lettre dont il s'agit étant confidentielle, le demandeur, à qui elle n'était pas adressée, ne pouvait en faire usage à l'appui de sa prétention, en vertu du principe de l'inviolabilité des lettres missives. — Le 9 juill. 1864, jugement qui déboute le sieur Hubert de sa demande. — Sur l'appel, le 25 mai 1865, arrêt confirmatif de la Cour de Paris. — Pourvoi en cassation par le sieur Hubert pour violation de l'art. 5, n° 5, de la loi du 25 mai 1838, en ce que, la contestation étant, aux termes de cet article, de la compétence du juge de paix, le tribunal civil n'avait pu en connaître comme juge du premier degré de juridiction, ni la Cour impériale comme juge du second degré (1).

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le moyen tiré de la violation de l'art. 5 de la loi du 25 mai 1838 : — Attendu que le § 5 de l'article précité n'attribue aux juges de paix la connaissance des actions civiles pour diffamation que lorsqu'il s'agit de diffamations verbales ; qu'il n'importe pas de rechercher si les diffamations commises par écrit qui n'ont point reçu de publicité ne constituent, au point de vue de la répression, qu'une contravention passible seulement de peines de simple police ; que les règles qui déterminent au civil la compétence respective des juges de

(1) Dans l'espèce, l'incompétence n'avait pas été proposée devant les juges du fond ; il est douteux qu'elle pût l'être pour la première fois devant la Cour de cassation ; mais la fin de non-recevoir n'a pas été soulevée ; c'est, sans doute, ce qui explique le silence sur ce point de l'arrêt que nous rapportons.

paix et des tribunaux de première instance sont indépendantes de celles qui fixent les attributions des tribunaux de simple police et des tribunaux de police correctionnelle ; que l'action civile reposait dans l'espèce sur une imputation par écrit de faits de nature à porter atteinte à l'honneur et à la considération de celui qui en était l'objet, et que, d'ailleurs, celui-ci, en demandant 10,000 fr. de dommages-intérêts, s'appuyait explicitement sur la publicité qu'avait reçue la lettre qui contenait ces imputations ; — Rejette, etc.

MM. Bonjean, prés.; Boucly, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Beauvois-Devaux, av.

NOTE. — M. Bourbeau, *Justice de paix,* n° 214, s'est prononcé dans le même sens. — Mais l'opinion contraire a été soutenue par M. Molinier dans une brochure sur l'*Etendue de la compétence des juges de paix en matière de diffamation*, etc.

Ce dernier auteur, prévoyant précisément le cas où l'imputation de faits de nature à porter atteinte à l'honneur et à la réputation de celui auquel ils sont attribués résulte d'un écrit (lettre missive) non publié, imputation qui, alors, ne peut, selon lui, constituer qu'une simple injure, s'exprime ainsi :

« ... Comme le juge de paix est compétent pour statuer sur les demandes en dommages pour *injures écrites*, à quelques sommes que ces demandes se portent, il faut admettre que la personne ainsi offensée, mais non diffamée, aura le choix entre la juridiction civile du juge de paix et la juridiction de police, pour réclamer les réparations qui lui sont dues, même lorsque ses demandes excéderont 200 fr. Dans ce cas, on est, en effet, régi par les dispositions de l'art. 5, n° 5, de la loi du 25 mai 1838, qui concerne les injures qui ne sont pas publiques, et qui résultent d'un écrit auquel on n'a donné aucune publicité. »

Jugé, d'ailleurs, que l'action civile en dommages-intérêts, pour diffamation verbale, est toujours de la compétence du juge de paix, soit que la diffamation ait été publique, soit qu'elle ne l'ait pas été (Cass. 31 mai 1864 (2 arrêts) : *J. Av.*, t. 90 [1865], art. 587, § IX, p. 23).

V. aussi nos observations sur ces derniers arrêts.

ART. 877. — CASSATION (ch. req.), 6 novembre 1865.

CHOSE JUGÉE, CASSATION, CONCLUSIONS TARDIVES.

La violation de la chose jugée ne peut être invoquée comme moyen de cassation qu'autant qu'il en a été excipé en temps utile devant les juges du fond ; et l'exception de chose jugée est tardivement proposée après les plaidoiries et l'audition du

ministère public, encore bien qu'il y ait eu remise à un autre jour pour la prononciation de la décision (C. Nap., art. 1351).

(Chemin de fer de l'Est *C.* Auvillain).—ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le premier moyen, dans sa première branche tirée de la violation de la chose jugée : — Attendu que la violation de la chose jugée ne peut être invoquée devant la Cour de cassation qu'autant qu'il en a été excipé en temps utile devant le juge du fond ; — Attendu que le moyen tiré de ce qui aurait été jugé entre les parties par l'arrêt du 1er mars 1864, n'a été présenté par la compagnie que dans des conclusions signifiées le 22 novembre, alors qu'à l'audience du 20 la cause ayant été plaidée et le ministère public entendu, il y avait eu remise à huitaine pour prononcer arrêt ; que ces conclusions, signifiées ainsi tardivement, alors que le débat était clos et n'a point été rouvert, ne pouvaient être prises en considération par la Cour impériale; — Que cette première branche du moyen est donc non recevable ;

Sur le deuxième moyen, dans sa première branche, tirée de la violation de la chose jugée : — Attendu que la prétendue chose jugée, en ce qui touche le point de départ des intérêts, n'a jamais été invoquée devant la Cour impériale, même dans les conclusions tardives du 22 novembre; que le moyen est donc non recevable dans cette première branche ; ... — Rejette, etc.

MM. Bonjean, prés.; de Peyramont, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Clément, av.

NOTE. — Il est certain que l'exception de chose jugée ne peut être proposée pour la première fois devant la Cour de cassation. V. Cass. 16 nov. 1864 (arrêt rapporté *suprà*, art. 798, VIII, p. 96), et la note.

Les juges du fond ne sont point obligés de prendre en considération l'exception de chose jugée qui n'est invoquée devant eux que par des conclusions nouvelles posées tardivement, après la clôture du débat. Le vice de la tardiveté n'aurait pu être couvert que si les juges du fond, malgré la clôture du débat, avaient cru devoir le rouvrir, comme ils en ont la faculté, pour statuer sur les conclusions nouvelles. Il a été, en effet, déjà plusieurs fois admis par la Cour de cassation que, après l'audition du ministère public, et quoique même la cause ait été mise en délibéré, les juges peuvent, sur la signification de nouvelles conclusions, ordonner, soit du consentement des parties, soit même d'office, la réouverture des débats, pourvu que les conclusions nouvelles aient trait au litige engagé. V. Cass. 31 janv. et 10 avril 1865 (*J. Av.*, t. 90 [1865], art. 640 et 739, p. 212 et 417), et les notes. C'est également ce qui résulte des motifs de l'arrêt rapporté ci-dessus.

ART. 878. — CASSATION (ch. req.), 18 décembre 1865.

1° DEMANDE NOUVELLE, EAUX, POSSESSION OU PROPRIÉTÉ, CONTESTATION PRINCIPALE, RÈGLEMENT, CONCLUSIONS, APPEL, — REJET, ARRÊT, MOTIFS SUFFISANTS.

2° ACTION POSSESSOIRE, EAUX, REJET, CHOSE JUGÉE, RÈGLEMENT, PÉTITOIRE.

3° COURS D'EAU, RÈGLEMENT, RIVERAINS, MISE EN CAUSE, POUVOIR DES TRIBUNAUX.

1° *Lorsqu'une contestation est engagée entre propriétaires riverains d'un cours d'eau relativement à la possession ou à la propriété des eaux, les conclusions tendant au règlement de l'usage desdites eaux, quoique prises pour la première fois en appel, ne doivent pas être considérées comme nouvelles; elles sont virtuellement comprises dans la demande principale* (C. Nap., art. 645; C.P.C., art. 464) (1).

L'arrêt, qui, sur la demande principale, déclare que, aucune des parties ne rapportant la preuve d'un droit exclusif à la totalité ou à une portion déterminée des eaux, c'est le cas de faire application de l'art. 645, C. Nap., motive suffisamment le rejet de la fin de non-recevoir tirée de ce que la demande en règlement d'eau formée pour la première fois en appel constituerait une demande nouvelle (C.P.C., art. 141; L. 20 avril 1810, art. 7) (2).

2° *Le défendeur à une demande en règlement d'eaux ne peut, pour prétendre à un droit exclusif à une partie des eaux, se fonder uniquement sur le rejet de l'action en complainte possessoire formée par son adversaire, le jugement qui repousse cette action n'impliquant pas nécessairement la reconnaissance de la possession du défendeur, et ne constituant non plus ni titre, ni chose jugée au pétitoire* (C. Nap., art. 645 et 1351; C.P.C., art. 23) (3).

---

(1) Ainsi, d'après cette solution, il suffit qu'il y ait un litige engagé sur la propriété, la possession ou l'usage des eaux, pour que les tribunaux, saisis de ce litige, puissent faire le règlement des eaux entre les propriétaires auxquels elles peuvent être utiles; il n'est pas nécessaire, en pareil cas, qu'une demande spéciale soit formée à cet effet par l'une des parties.

(2) Ce n'est là qu'une application du principe constant qu'un arrêt est suffisamment motivé, quoiqu'il ne contienne point de motif spécial sur un chef de conclusions, si ce motif résulte de l'ensemble de ceux donnés sur un autre, en d'autres termes, que les motifs implicites satisfont à la loi. V. Cass. 15 juin 1864 et 24 avril 1865 (*J. Av.*, t. 90 [1865], art. 769, p. 492), et la note.

(3) Un jugement ne peut, en effet, avoir d'autorité que sur l'objet à l'égard duquel il est intervenu. Il suit de la que si une action possessoire est déclarée mal fondée faute de justification de la part du demandeur d'aucun fait de possession dans l'année du trouble, cette déclaration n'implique pas le maintien d'une possession contraire en faveur du defendeur : de sorte que,

3° *Les tribunaux procédant à un règlement d'eaux, en vertu de l'art.* 645, *C. Nap., ne sont pas tenus de prescrire la mise en cause de tous les riverains qui peuvent avoir droit à l'usage des eaux litigieuses ; ils ont à cet égard un pouvoir discrétionnaire, qui leur permet de procéder au règlement des eaux dans l'intérêt unique des parties en instance* (1).

(Baboin *C.* Bonneton).—ARRÊT.

LA COUR ; — Sur les deux premiers moyens : — Attendu qu'aux termes de l'art. 645, C. Nap., « S'il s'élève une contestation entre les propriétaires auxquels les eaux peuvent être utiles, les tribunaux, en prononçant, doivent concilier l'intérêt de l'agriculture avec le respect dû à la propriété, et que, dans tous les cas, les règlements particuliers et locaux sur le cours et l'usage des eaux doivent être observés » ; — Attendu qu'il résulte de cette disposition qu'aucune demande spéciale en règlement d'eau n'est nécessaire pour mettre les tribunaux à même de faire usage du pouvoir discrétionnaire qui leur est conféré en cette matière par la loi ; — Que, dès qu'il existe une contestation sur l'usage des eaux, l'art. 645 devient applicable ; — Attendu, dès lors, que si, en cause d'appel, une partie forme, pour la première fois, une demande en règlement d'eau, cette demande ne peut être repoussée comme nouvelle, puisqu'elle était implicitement renfermée dans la demande principale ; — Attendu, d'ailleurs, que la Cour impériale a suffisamment motivé le rejet de la fin de non-recevoir fondée sur la nouveauté de la demande, en déclarant qu'une contestation existant entre Baboin et Bonneton sur la propriété et l'usage des eaux de la rivière de la Bancel et qu'aucune des parties ne rapportant la preuve d'un droit exclusif à la totalité ou à une portion déterminée des eaux, c'était le cas de faire à la cause l'application de l'art. 645 précité ;

Sur le troisième moyen : — Attendu que le jugement qui rejett une demande en complainte possessoire n'a pas pour effet nécessaire

---

si, plus tard, il se porte lui-même demandeur en complainte contre la partie qui avait intenté la première action, il est tenu d'établir la preuve de sa possession annale (Cass., ch. civ., 24 mars 1854 : *J. Pal.*, 1854, t. 1, p. 446). Dans l'espèce de cet arrêt, il n'avait rien été statué sur la possession. Mais le jugement rendu au possessoire, qui maintient l'une des parties dans la possession d'un terrain litigieux, établit en sa faveur une présomption de propriété, qui oblige son adversaire, lorsqu'il a recours à une action pétitoire pour revendiquer la propriété de ce terrain, à fournir la preuve de son droit (Caen, 2e ch., 25 mai 1850 : *J. Pal.*, 1851, t. 2, p. 244). V. aussi, en ce qui concerne la présomption de propriété résultant des jugements possessoires au profit de celui qui les a obtenus, Carré et Chauveau, *Lois de la procéd.*, quest. 111 *ter*.

(1) V., dans le même sens, Aubry et Rau sur Zachariæ, *Cours de droit civ. franç.*, 3e édit., t. 2, p. 531, note 40. — Toutefois, il semble qu'il y a utilité à prescrire la mise en cause de tous les intéressés, parce que, évidemment, le règlement ne pourrait avoir qu'un caractère provisoire et qu'il ne saurait être obligatoire pour ceux qui n'y auraient pas été appelés.

d'attribuer, dans tous les cas, la possession de l'objet en litige au défendeur; — Qu'ainsi, le sieur Baboin ne peut invoquer aujourd'hui, pour prouver qu'il est en possession d'une partie déterminée des eaux de la Bancel, une sentence qui, en 1860, rejeta l'action possessoire dirigée contre lui par le sieur Bonneton ;—Attendu, d'autre part, qu'il est constant, en droit, que les décisions rendues au possessoire ne constituent ni titre, ni chose jugée au pétitoire, et que, dans l'instance sur le fond même du litige, les tribunaux ne sont pas liés par l'appréciation du juge du possessoire sur le caractère et la portée des faits ou des actes successivement invoqués devant les deux juridictions ; — Attendu que la Cour impériale constate, en fait, que le sieur Baboin n'a justifié ni d'une possession utile des eaux de la Bancel, ni d'un droit acquis sur ces mêmes eaux au préjudice des moulins de Bonneton ;—Qu'en outre, le règlement fait par l'arrêt attaqué n'infère aucun grief au sieur Baboin, puisqu'il est certain que les eaux de la Bancel suffisent au jeu des moulins de Bonneton et à l'irrigation des prairies de Baboin, et que la répartition en a été faite proportionnellement aux besoins respectifs des deux parties;

Sur le quatrième moyen : — Attendu que ni le texte, ni l'esprit de l'art. 645, C. Nap., ne font un devoir aux tribunaux de ne procéder aux règlements d'eau qu'en présence de tous les riverains qui peuvent avoir droit à l'usage des eaux litigieuses; — Qu'il leur appartient sans doute d'apprécier si ces riverains doivent être mis en cause, mais que rien ne les oblige de les appeler, s'ils estiment que leur présence n'est pas nécessaire; — Qu'en procédant à un règlement d'eau dans l'unique intérêt des parties qui sont en instance, les tribunaux se conforment strictement à la loi, et que leurs décisions, à cet égard, ne sauraient être l'objet d'aucune critique; — Rejette, etc.

MM. Bonjean, prés.; Calmètes, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.) ; Lefebvre, av.

ART. 879. — CASSATION (ch. civ.), 27 novembre 1865.

1° TRANSPORT DE CRÉANCE, MATIÈRE COMMERCIALE, FACTURE, SIGNIFICATION OU ACCEPTATION.

2° GAGE OU NANTISSEMENT, MATIÈRE COMMERCIALE, CRÉANCE, SIGNIFICATION.

1° *L'art.* 1690, *C. Nap., qui trace les formalités auxquelles est soumis, pour produire effet à l'égard des tiers, le transport d'une créance, est applicable en matière commerciale. Ainsi, spécialement, la remise d'une facture, même revêtue de l'acceptation du débiteur et de l'acquit du créancier qui la cède, ne suffit point pour saisir le cessionnaire vis-à-vis des tiers* (1).

---

(1) La jurisprudence s'est généralement prononcée pour la nécessité de

2° *Les règles prescrites par les art.* 2074 *et* 2075, *C. Nap., sont applicables, en matière commerciale, au transport d'une créance à titre de gage ou nantissement* (L. 23 mai 1863, art. 91, § 4) (1).

(Lafontaine, Prévost et comp. *C.* Syndic de la faillite Riou et Chemin de fer de Lyon).—ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le premier moyen : — Attendu que les règles établies par le Code Napoléon, formant le droit commun, sont applicables même en matière de commerce sur tous les points à l'égard desquels la loi commerciale n'a point introduit des dispositions spéciales ; — Attendu que la facture souscrite par l'économe du chemin de fer de Paris à Lyon au profit de Riou fils pour prix de marchandises vendues par ce dernier, n'a point reçu la forme d'un titre au porteur ou d'un effet négociable ; que les traites de Riou fils, à raison de leur imperfection déclarée, n'ont point eu pour effet de transmettre la propriété du montant de cette facture comme d'une provision existant aux mains du débiteur ; que, dans ces circonstances, Lafontaine, Prévost et comp., se prétendant cessionnaires de ladite créance par la remise de la facture qui en formait le titre, ne pouvaient en être réputés saisis à l'égard des tiers, et notamment à l'exclusion de la masse des créanciers de la faillite de Riou, à défaut de signification du transport au débiteur ou d'acceptation faite par celui-ci dans un acte authentique, conformément à l'art. 1690, C. Nap. ;

Sur le deuxième moyen : — Attendu que Lafontaine, Prévost et comp. n'étaient pas plus admissibles à réclamer un privilége à titre de nantissement sur ladite créance, lequel n'aurait pu s'établir qu'au moyen de l'accomplissement des formes prescrites par l'art. 2075, C. Nap., formes qui sont la garantie des tiers et dont les parties ne sauraient, par aucune sorte de conventions entre elles, s'affranchir à leur égard ; — Qu'ainsi, en rejetant sur tous les points les prétentions des

---

l'application de l'art. 1690, C. Nap., au transport d'une créance en matière commerciale, et c'est cette application que consacre de nouveau l'arrêt que nous rapportons ici. Dans l'espèce, le transport avait été consenti par un commerçant, depuis tombé en faillite, et il résulte des motifs de cet arrêt que, dans ce cas, les créanciers du failli ne sont pas ses ayants cause, mais des tiers qui sont recevables à opposer au cessionnaire le défaut d'accomplissement des formalités prescrites par l'art. 1690, C. Nap. V. aussi, en ce sens, Grenoble, 22 juill. 1862 (*J. Av.*, t. 89 [1864], art. 477, p. 50), et les observations de M. Audier sur cet arrêt.

(1) Il ne saurait plus, ce nous semble, exister de doute à cet égard, en présence de l'art. 91, § 4, C. Comm., modifié par la loi du 23 mai 1863 (V. *J. Av.*, t. 88 [1863], art. 442, p. 445 et suiv., où cette loi se trouve rapportée avec nos observations). La remise en gage ou nantissement de titres au porteur ou valeurs négociables est seule, d'après cette loi, affranchie des formalités de l'art. 2075, C.Nap. Or, la forme ordinaire d'une facture, même acceptée par le débiteur et acceptée par le créancier qui la donne en gage ou nantissement, ne permet pas de la comprendre parmi ces titres ou valeurs.

demandeurs Lafontaine, Prévost et comp., la Cour impériale (Paris, 9 mai 1863), loin de violer les art. 1690 et 2075, C. Nap., en a fait au contraire une juste application ; — Rejette, etc.

MM. Troplong, 1er prés.; Quesnault, rapp.; Blanche, av.gén. (concl. conf.) ; Groualle et Labordère, av.

ART. 880. — CASSATION (ch. req.), 28 novembre 1865.

VENTE, RÉSOLUTION, HYPOTHÈQUE PRIVILÉGIÉE, MAINTIEN, VENDEUR, TIERS DÉTENTEUR, PURGE, NOTIFICATION, PRIX ÉVALUÉ, OFFRE.

Lorsque, tout en prononçant contre l'acquéreur, sur la demande du vendeur d'un immeuble, la résolution de la vente pour défaut de paiement du prix, les juges ont maintenu une hypothèque privilégiée consentie par l'acquéreur et inscrite sur l'immeuble, le vendeur remis en possession ne peut être tenu de la créance inscrite que comme tiers détenteur, et, par suite, il a le droit de faire au créancier inscrit, pour arriver à la purge de l'hypothèque, la notification prévue par l'art. 2183, *C. Nap., ...alors surtout que ce créancier a fait lui-même au vendeur réintégré dans l'immeuble sommation de payer ou de délaisser, conformément à l'art.* 2168, *même Code.*

En ce cas, le vendeur n'est pas tenu d'offrir dans l'exploit de notification le prix même de la vente résolue; l'offre faite d'acquitter les dettes et charges hypothécaires jusqu'à concurrence du prix évalué par lui dans cet exploit est suffisante et valable (C. Nap., art. 2183).

(Rougemont et Gohin *C.* Promis).—ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le premier moyen : — Attendu que, sur la demande en résolution d'une vente immobilière du 27 juill. 1857, formée par le sieur Promis tant contre le sieur Baron, tombé en faillite, que contre le sieur Marestaing (bailleur de fonds employés pour partie au paiement du prix de la vente, et subrogé dans le privilége du vendeur), représenté aujourd'hui par les demandeurs en cassation, la Cour de Bordeaux, dans un arrêt du 19 mars 1860, passé en force de chose jugée, a décidé, d'une part, que le droit de résolution restait acquis à Promis à l'égard de Baron, qui était ainsi censé n'avoir jamais été propriétaire de l'immeuble qu'il était condamné à restituer, et décidé, d'autre part, que cette même demande en résolution de vente était non recevable à l'égard de Marestaing, qui devait conserver le bénéfice de l'inscription privilégiée résultant à son profit du contrat notarié du 27 juill. 1857; — Attendu que cette double décision avait pour résultat nécessaire d'ériger Promis en vendeur réintégré qui n'avait jamais cessé d'être propriétaire à l'encontre de son acquéreur dépossédé, et de l'obliger pourtant à respecter une hypothèque créée

par cet acquéreur pendant que l'immeuble était entre ses mains ; — Attendu qu'en présence de la situation mixte de Promis, les demandeurs en cassation, ayants cause de Marestaing, ont considéré le défendeur éventuel comme un simple tiers détenteur, et lui ont fait, après commandement, la sommation prescrite par l'art. 2169, C. Nap.; — Que Promis, recherché comme tiers détenteur, est entré dans la voie qui lui était ouverte par les créanciers ayant hypothèque sur l'immeuble et leur a fait les notifications mentionnées dans les art. 2183 et 2184, même Code; — Attendu qu'après une procédure ainsi engagée, les demandeurs en cassation, au lieu d'exercer le droit de surenchère autorisé par l'art. 2185, ont tout à coup changé de conduite et, considérant Promis comme un débiteur personnel, ont agi contre lui par voie de commandement et de saisie immobilière ; — Attendu que c'est avec raison que cette dernière forme de procéder a été déclarée irrégulière par la Cour de Bordeaux (arrêt du 17 fév. 1864), et que les notifications de Promis ont été en même temps déclarées valables; car, d'un côté, les demandeurs en cassation n'étaient pas admissibles à changer eux-mêmes la qualité de tiers détenteur qu'ils avaient donnée à Promis, et que celui-ci avait acceptée, et, sous un autre rapport, comme l'arrêt attaqué a décidé souverainement, en interprétant les clauses de l'acte du 27 juill. 1857, que Promis n'avait contracté aucun engagement personnel envers Marestaing, et comme l'arrêt, d'ailleurs, n'est pas critiqué en cette partie par le pourvoi, il faut conclure de cette décision que la procédure suivie par Promis était régulière, car, selon le droit, la personne qui possède un immeuble grevé d'hypothèque ne peut subir cette charge hypothécaire qu'en l'une des deux qualités de débiteur personnel du créancier poursuivant, ou de tiers détenteur de l'immeuble grevé ; si le sieur Promis n'était pas tenu en la première de ces deux qualités, il devait être autorisé à agir conformément à la deuxième; — D'où il suit que la Cour de Bordeaux a sainement appliqué les textes de loi invoqués par le pourvoi ;

Sur le deuxième moyen : — Attendu que, dans la situation singulière faite au sieur Promis par l'arrêt du 19 mars 1860, il était indispensable que celui-ci procédât à une évaluation quelconque du prix qu'il offrirait aux ayants cause de Marestaing, puisque la détermination de ce prix ne se rencontrait pas dans l'arrêt qui ordonnait à son profit la restitution de l'immeuble, et à sa charge le maintien de l'hypothèque de Marestaing; — Que l'évaluation sanctionnée par l'arrêt attaqué ne peut violer la loi, puisque aucune loi n'a prévu le cas spécial où se trouvaient les parties ; que, d'ailleurs, cette évaluation doit être tenue pour raisonnable, puisque les demandeurs en cassation ne l'ont pas critiquée par une surenchère, et puisque, de plus, il est constaté par les motifs de l'arrêt attaqué que Promis consentait à abandonner l'immeuble qui lui avait été rendu par la faillite de Baron, si

on voulait lui payer la somme offerte dans les notifications par lui signifiées le 22 avril 1863 ; — Rejette, etc.

MM. Bonjean, prés.; Woirhaye, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Mathieu-Bodet, av.

Observations.—L'espèce qui a donné lieu à l'arrêt qui précède est exceptionnelle. En effet, généralement, la résolution de la vente entraîne la résolution des priviléges ou hypothèques du chef de l'acquéreur (C. Nap., art. 1183 et 2125). Le créancier, dont l'inscription hypothécaire avait été maintenue, était un bailleur de fonds empruntés par l'acquéreur au moment de la vente pour payer une partie du prix; il était intervenu au contrat de vente et avait été subrogé jusqu'à due concurrence dans le privilége du vendeur. Mais ce dernier, n'ayant contracté aucune obligation personnelle envers le bailleur de fonds, ne pouvait, par suite de sa réintégration dans l'immeuble, être soumis envers lui qu'à l'action dérivant de l'hypothèque dont cet immeuble était frappé; à son égard, il était un véritable tiers détenteur, et, par conséquent, il a pu poursuivre l'affranchissement de l'immeuble, dont il a repris la possession, par la voie ouverte à tous ceux qui ne sont tenus en vertu d'aucune obligation personnelle des dettes inscrites sur un immeuble, c'est-à-dire par la voie de la purge. Le créancier ne l'avait lui-même, d'ailleurs, considéré que comme un tiers détenteur, puisqu'il avait eu recours à la sommation de payer ou de délaisser autorisée par l'art. 2168, C. Nap.

Le plus souvent, le tiers détenteur, qui accomplit les formalités de la purge, est devenu propriétaire de l'immeuble comme acheteur, et, alors, il doit offrir aux créanciers inscrits le prix stipulé dans l'acte de vente. Mais le droit de purger appartient aussi à d'autres tiers détenteurs, par exemple, au donataire, au copermutant, expressément mentionnés dans les art. 2183 et suiv., C. Nap., et dans l'art. 836, C.P.C., et, par identité de motifs, au légataire particulier. Or, dans ces divers cas, le tiers détenteur ne peut et ne doit offrir aux créanciers inscrits, d'après les articles précités, que la somme à laquelle il évalue l'immeuble, sauf à ces derniers à surenchérir. C'est ainsi que l'art. 837, C.P.C., dispose, d'une manière générale, que, dans les adjudications qui interviennent après la surenchère du dixième, l'enchère est constituée par le prix porté dans l'acte ou par la valeur déclarée et le montant de la surenchère. Dans l'espèce actuelle, l'immeuble n'est point rentré dans les mains du vendeur par suite d'une rétrocession; il n'avait donc pas de prix à offrir. Il a repris la possession de l'immeuble en vertu d'une résolution, non pure et simple, mais imparfaite, offrant quelque

analogie avec celle qui est admise par l'art. 958, C. Nap., en faveur du donateur qui fait prononcer la révocation de la donation pour cause d'ingratitude du donataire. Comme le donateur dans ce cas, comme les donataires et copermutants dont il est parlé ci-dessus, le vendeur réintégré dans la propriété de l'immeuble par suite de la résolution de la vente n'a pu qu'évaluer cet immeuble, qu'il avait le droit de purger, dans l'exploit notifié conformément à l'art. 2183, C. Nap. Cette évaluation a suffi pour asseoir le droit de surenchère, et le créancier privilégié ne peut s'en prendre qu'à lui-même si le prix de l'immeuble n'a pas été porté à une somme supérieure, puisqu'il lui était loisible de surenchérir. Il suit de là que, dans l'espèce, la notification était régulière, et qu'elle formait obstacle à une saisie immobilière à la requête du créancier. AD. H.

ART. 881. — DIJON, 24 janvier 1866.

I. RÉCUSATION, JUGE, COMMUNE, CONSEILLER MUNICIPAL, CONSEIL, ADMINISTRATEUR, HABITANT, INTÉRÊT PERSONNEL.

II. RENVOI D'UN TRIBUNAL A UN AUTRE, RÉCUSATIONS ET ABSTENTIONS, COUR IMPÉRIALE, COMPÉTENCE.

I. *Est récusable, comme ayant donné conseil sur un différend intéressant une commune, le juge qui, membre du conseil municipal, a concouru aux délibérations par lesquelles le conseil, après avoir constaté ses droits a décidé, non-seulement que l'instance serait introduite et l'autorisation de plaider demandée, mais encore qu'une offre amiable de la partie adverse pour le rachat des droits litigieux serait acceptée à titre de transaction* (C.P.C., art. 378, § 8).

La seule qualité de conseiller municipal suffit pour frapper un juge de suspicion légale et pour justifier à son égard la récusation, les conseillers municipaux participant à l'administration des communes, qui sont nécessairement comprises parmi les établissements énumérés d'une manière générale dans l'art. 378, § 7, *C.P.C.* (1).

Il en est de même de la qualité d'habitant d'une commune, si, à raison de la nature du litige, le juge a dans la cause un intérêt réel, direct et personnel, par exemple, quand il s'agit de droits d'usage et de parcours dont il peut jouir ut singulus (2).

---

(1) V., en ce sens, Chauveau, *Lois de la procéd.*, quest. 1376 *ter ;* Bourbeau, *Théorie de la procéd. civ.* [contin. de Boncenne], t. 5, p. 475.

(2) La seule qualité d'habitant d'une commune partie dans un procès n'est pas une cause suffisante de récusation contre le juge (Chauveau et Bourbeau, *loc. cit.*). Il n'en peut être autrement que si l'objet de la contestation est de

II. *Lorsqu'un tribunal civil ne peut régulièrement se constituer pour statuer sur un litige, par suite de l'abstention et de la récusation de ses membres, c'est à la Cour impériale, et non à la Cour de cassation, qu'il appartient de désigner un autre tribunal du ressort* (C.P.C., art. 363 et 368) (1).

(De Galiera *C.* comm. de Wassy). — ARRÊT.

LA COUR ; — En ce qui concerne M. le président Bernardin, et M. Hastier, juge suppléant : — Considérant que l'art. 378, § 8, C.P.C., permet à la partie de récuser le juge qui a donné conseil ou écrit sur le différend, ou qui en a précédemment connu à tout autre titre ; — Que, membre du conseil municipal de Wassy depuis trente-cinq ans, M. le président Bernardin a, non-seulement concouru à la délibération du 12 janv. 1864, par laquelle le conseil municipal de cette ville, après avoir constaté ses droits, a décidé que l'instance serait introduite et l'autorisation de plaider demandée au conseil de préfecture, mais qu'il a encore participé à la délibération du 1er février suivant, par laquelle le même conseil acceptait du duc de Galiéra une offre amiable pour le rachat des droits litigieux à titre de transaction ; — Qu'il reconnaît lui-même n'avoir aucune objection à fournir contre la récusation formulée, et déclare que, si elle ne se fût pas produite, il aurait spontanément décliné la connaissance de cette affaire ; — Que M. Hastier, juge suppléant, se trouve dans les mêmes conditions, et doit être soumis à la même règle ;

En ce qui concerne M. Rigoigne, juge titulaire : — Considérant qu'il importe peu que ce magistrat n'ait pris aucune part aux délibérations précitées ; qu'il peut être ultérieurement appelé à se prononcer sur les incidents du litige, et que sa seule qualité de conseiller municipal suffit pour le frapper de suspicion légale, alors surtout que les fonctions de maire et d'adjoint étant incompatibles avec celles de magistrat de l'ordre judiciaire, il ne connaît et ne peut connaître des intérêts de la commune comme administrateur qu'à raison de cette même qualité ; — Que si, d'une part, en effet, la loi autorise la récusation du juge lorsqu'il est administrateur de quelque établissement, société, ou direction, partie dans la cause, les communes sont nécessairement comprises dans l'énumération générale de l'art. 378, § 7 ; — Qu'on ne peut nier, d'autre part, qu'aux termes des lois des 18 juill. 1837 et 5 mai 1855, les membres du conseil municipal participent à l'administration des intérêts communaux ; — Que la loi de 1855,

---

nature à intéresser personnellement chacun des habitants, comme dans le cas prévu par la solution mentionnée ici (V., dans le même sens, Chauveau, *loc. cit.*).—V., toutefois, Rennes, 8 avril 1862 : *J. Av.*, t. 88 [1863], art. 415, p. 351), et la note.

(1) La jurisprudence et la doctrine sont constantes sur ce point. V. Chauveau, *Lois de la procéd.* et *Suppl.*, quest. 1337.

art. 1er, dit expressément que le corps municipal ne se compose pas seulement du maire et des adjoints, mais encore des conseillers municipaux; — Que la loi de 1837, notamment l'art. 17, charge le conseil de régler par ses délibérations le mode d'administration des biens de la commune, les conditions des baux à ferme, ou à loyer, le mode de jouissance et de répartition des pâturages et fruits lui appartenant, et les affouages, délibérations qui sont exécutoires si, dans les trente jours, le préfet ne les a point annulées pour violation des lois ou des règlements; qu'aux termes de l'art. 19, le conseil délibère encore sur les acquisitions, aliénations et échanges de propriétés communales, leur affectation aux différents services publics, et, en général, tout ce qui intéresse leur conservation et leur amélioration, le parcours et la vaine pâture, les actions judiciaires et les transactions, délibérations également exécutoires sur l'approbation de l'autorité compétente; — Que ces attributions, nettement déterminées par les titres 4 et 5 de la même loi, ne laissent aucun doute à cet égard; et que le corps municipal s'identifie tellement avec la commune, forme un être moral et collectif tellement indivisible, que, suivant l'art. 56, lorsqu'une section se propose d'intenter ou de soutenir une action judiciaire contre la commune elle-même, les conseillers municipaux qui ont un intérêt contraire doivent s'abstenir des délibérations, et qu'il est formé pour cette section une commission syndicale choisie en dehors même du conseil;

En ce qui touche M. Durival, autre juge titulaire : — Considérant que si, dans les procès qui concernent une commune, la loi n'admet pas comme cause de récusation la seule qualité d'habitant, et par suite l'intérêt général et indirect que le juge peut avoir à ce titre au succès de la contestation, il en est autrement lorsque, à raison de la nature même du litige, il peut avoir dans la cause un intérêt réel, direct et personnel, notamment lorsqu'il s'agit de droits d'usage et de parcours dont il peut jouir *ut singulus*; — Que dans l'espèce, il serait pour ainsi dire juge et partie, et que M. Durival reconnaît lui-même qu'en cas de succès pour la commune il aurait le droit d'envoyer pacager son troupeau dans les forêts litigieuses; — Que, dès lors, et en présence de la déclaration des magistrats récusés, il y a lieu d'ordonner qu'ils s'abstiendront ;

Sur la demande en renvoi devant un autre tribunal du ressort : — Considérant que, par suite de l'empêchement de quatre de ses membres, le tribunal de Wassy, qui se compose de trois titulaires et de deux suppléants, ne peut régulièrement se constituer, et que le cours de la justice se trouve interrompu; — Qu'aucune disposition de loi ne prescrivant le mode à suivre dans une telle situation, il y a lieu de procéder par voie d'analogie aux termes des art. 363 et suiv., C.P.C.; — Que si le doute a pu exister sur la compétence en cas de renvoi

pour cause de suspicion légitime en matière civile, il ne s'agit point ici de ces circonstances graves où l'indication d'une juridiction repose sur des motifs d'intérêt social ou de sécurité publique, sans base d'appréciation précise et déterminée par la loi ; qu'il s'agit, au contraire, d'intérêts purement privés et de faits de récusation expressément prévus et légalement caractérisés ; que, d'ailleurs, le législateur de 1806 a voulu éviter aux justiciables des lenteurs inutiles et dispendieuses, et investi chaque tribunal supérieur, dans l'enceinte de sa circonscription, du droit hiérarchique de donner des juges aux parties qui n'en ont plus et qui en demandent ; que c'est donc à la Cour impériale de Dijon à désigner le tribunal de son ressort qui doit connaître de la contestation ; — Par ces motifs, déclare bien fondés les motifs de récusation articulés contre MM. Bernardin, Rigoigne, Durival et Hastier, président, juges et juge suppléant au tribunal de Wassy, et, faisant droit à la requête, renvoie la cause et les parties devant le tribunal de première instance de Chaumont, désigné à cet effet, dépens réservés, etc.

MM. Neveu-Lemaire, 1er prés.; Proust, 1er av. gén.

ART. 882. — CASSATION (ch. req.), 31 janvier 1866.

EXPLOIT, DOMICILE INCONNU, SIGNIFICATION, FORME.

Lorsqu'un individu a quitté la commune qu'il habitait, qu'il n'y a plus aucun domicile et qu'on ignore sa nouvelle résidence, les significations qui lui sont faites doivent, à peine de nullité, non être remises au maire, conformément à l'art. 68, *C.P.C., mais être affichées à la porte du tribunal avec copie donnée au procureur impérial, suivant les prescriptions du* § 8 *de l'art.* 69, *même Code.*

(Bastien *C.* Proth). — ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu qu'il est constaté, en fait, par le jugement attaqué (rendu par le tribunal de Briey le 1er juin 1864), que, quand l'huissier, chargé de faire à Proth des offres réelles, se transporta, le 11 avril 1864, à Mont-Saint-Martin, dernière résidence alors connue dudit Proth, il lui fut déclaré par le maire que *Proth avait quitté la commune* ; — Que, quand, le 25 avril, fut signifié également à Mont-Saint-Martin l'exploit en validité des offres réelles, il fut encore déclaré par le maire à l'huissier que Proth avait quitté la commune depuis quelque temps ; et que, dès le 22 du même mois, le demandeur en cassation avait reçu un commandement dudit Proth dans lequel celui-ci se déclarait domicilié à Lyon, rue Gentil, n° 12 ; — Attendu que, dans cette circonstance de fait, la copie des exploits susdatés ne pouvait être valablement remise, ainsi qu'elle l'a été, au

maire de la commune ; que le jugement attaqué, en prononçant la nullité desdits exploits, loin de violer aucune loi, a fait une juste application des art. 68 et 69, C.P.C ; — Rejette, etc.

MM. Bonjean, prés.; de Vergès, rapp.; Fabre, av. gén. (concl. conf.); Michaux-Bellaire, av.

NOTE. — V., dans le même sens, Caen, 13 juin 1865 (arrêt rapporté *suprà*, art. 829, p. 169), et nos observations. — Mais il résulte d'un arrêt de la Cour de Lyon (ch. corr.) du 30 sept. 1865, que la citation à un failli à comparaître devant le tribunal correctionnel sur la prévention de délit de banqueroute simple, et la signification du jugement de condamnation, doivent, à peine de nullité, être faites au domicile réel du prévenu, encore bien qu'il en ait disparu et que sa disparition ait pu être considérée comme une fuite, et non au parquet du procureur impérial.

ART. 883. — ORLÉANS (aud. sol.), 8 février 1866.

OFFRES RÉELLES, CAISSE DES DÉPÔTS ET CONSIGNATIONS, RÉCÉPISSÉ, REMISE.

L'offre de la remise du récépissé de la somme déposée à la Caisse des dépôts et consignations n'équivaut pas à des offres réelles (C. Nap., art. 1257).

(Synd. de la faillite Dalifard et Hennicle *C.* Deschamps).

Par arrêt du 10 nov. 1865, la Cour d'Orléans (aud. sol.) avait, en consacrant le droit du bailleur à la résiliation du bail à défaut par le failli (locataire) ou le syndic d'effectuer le paiement de tous les loyers échus et à échoir (V. *suprà*, p. 219, note 1), condamné le sieur Lacoste en sa qualité de syndic de la faillite du sieur Dalifard à payer, dans le mois de la signification de l'arrêt, au propriétaire, le sieur Deschamps, la somme de 16,836 fr. pour loyers à échoir, sous peine d'encourir la résiliation du bail. — Le syndic, voulant obtenir, dans l'intérêt de la masse, le maintien du bail, parvint, avec l'assistance d'un tiers intéressé, le sieur Hennicle, à réunir ladite somme de 16,836 fr., dont une partie, soit 13,309 fr. 75 c., fut déposée à la Caisse des consignations. — Opposition sur cette somme fut immédiatement formée par le sieur Deschamps pour le paiement des frais faits devant la Cour d'Orléans. — Ce fut alors que, le 4 janv. 1866, la veille du jour de l'expiration du délai d'un mois, le syndic fit faire offre au sieur Deschamps de la remise du récépissé délivré par la Caisse des dépôts et consignations et du surplus de la somme en deniers découverts. — Devant la Cour, le syndic soutint

que le créancier ayant, par son opposition, frappé d'indisponibilité les deniers versés à la Caisse des dépôts et consignations, le vœu de l'art. 1257, C. Nap., était rempli à son égard, puisque, au moyen de l'offre du récépissé, la seule chose possible avait été faite. — Mais le sieur Deschamps répondit qu'en formant une opposition, il avait usé d'un droit légitime, qu'on ne pouvait lui imputer les retards et difficultés du retrait de la somme déposée, et qu'enfin le syndic de la faillite ne l'avait pas même mis en situation de toucher immédiatement ce qui lui était dû en le sommant de se présenter, les jours et heures déterminés, à la Caisse des dépôts et consignations pour y recevoir son paiement.

ARRÊT.

LA COUR ;... — Sur la validité des offres : — Considérant que, par son arrêt en date du 10 novembre dernier, la Cour d'Orléans a dit que Deschamps serait admis au passif de la faillite Dalifard pour la somme de 23,209 fr. 50 c. pour loyers échus et à échoir, sauf déduction des sommes qui auraient été payées depuis le jour de la demande, et que dans le cas où le paiement des loyers à échoir ne serait pas effectué dans un mois à partir de la signification dudit arrêt, la Cour a déclaré résiliés les baux des 30 oct. 1859 et 13 fév. 1860 ; — Considérant que cet arrêt a été signifié le 5 déc. 1865 ; — Que, le 4 janv. 1866, le sieur Lacoste ès noms et le sieur Hennicle ont offert à Deschamps la somme de 16,836 francs, formant le reliquat de ce qui lui était dû pour loyers à échoir, ladite somme composée de 13,309 fr. 75 c., au moyen de l'attribution d'un transport de pareille somme déposée à la Caisse des dépôts et consignations, et qui était retenue par suite de l'opposition de Deschamps, offrant de remettre à l'instant l'état délivré par la Caisse des sommes déposées, et en deniers découverts, de la somme de 3,520 fr. ; — Considérant que lesdites offres n'ont pas été acceptées, et qu'il s'agit d'en apprécier la validité ; — Considérant que des offres doivent être réelles, c'est-à-dire faites à deniers découverts, de telle sorte que le créancier puisse être immédiatement nanti de la somme due et en donner quittance ; — Considérant qu'on ne peut trouver le caractère d'offres réelles dans l'offre de la remise du simple récépissé de la somme déposée à la Caisse des dépôts et consignations ; — Que le récépissé n'est pas même un mandat de paiement; —Que le 4 janvier, ladite somme de 13,309 fr. 75 c. était frappée d'une opposition de Deschamps, en date du 4 décembre, opposition dont le syndic de la faillite n'avait pas encore obtenu la mainlevée au moment des offres ; — D'où il suit que les offres n'étaient pas libératoires et valables ; — Par ces motifs,... dit les offres faites par Lacoste ès noms et Hennicle non valables, etc.

MM. Duboys (d'Angers), 1er prés.; Petit, 1er av. gén. (concl. conf.) ; Guiard, Trinité (du barreau de Paris) et de Massy, av.

ART. 884. — LYON (1re ch.), 28 novembre 1865.

REQUÊTE CIVILE, — PIÈCE RETENUE, JUGES, APPRÉCIATION, REJET, — DOL PERSONNEL, DÉPÔT PUBLIC, COPIE.

Dans le cas de requête civile fondée sur la rétention par l'une des parties d'une pièce décisive, les juges peuvent apprécier l'influence que cette pièce aurait pu avoir sur la décision du procès, et, par suite de cette appréciation, rejeter la requête civile (C.P.C., art. 480, n° 10).

Le fait d'une partie de ne pas produire la copie d'une pièce dont l'original se trouve dans un dépôt public où la partie adverse aurait pu en prendre communication ne constitue pas un dol personnel donnant ouverture à requête civile (C.P.C., art. 480, n° 1).

(Comm. de Lantenay *C.* comm. de Corcelles).—ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant que la commune de Lantenay produit, pour justifier son recours de requête civile, une déclaration des habitants de Corcelles, aux dates des 18 juill. 1669 et 27 juill. 1671 ; qu'elle soutient que cette pièce aurait été dissimulée par les habitants de Corcelles dans le procès terminé entre les parties par l'arrêt de la Cour royale de Lyon du 7 août 1847, et que ladite pièce aurait été de nature à exercer une influence décisive sur le sort de la contestation ; qu'en ces circonstances, la commune de Lantenay se prévaut des ouvertures de requête civile consistant : 1° dans le dol personnel ; 2° dans la rétention qu'une partie aurait faite d'une pièce décisive, selon les dispositions des §§ 1 et 10 de l'art. 480, C.P.C. ;

Considérant qu'il s'agit d'apprécier l'influence qu'aurait pu avoir, sur la décision du procès, entre les deux communes, la pièce susénoncée ; — Considérant que les deux communes de Corcelles et de Lantenay se disputaient la propriété de divers cantons de bois connus sous les dénominations de Biolay, Montfavel et autres ; — Que l'arrêt de la Cour de Lyon du 7 août 1847, qui a adjugé la propriété de ces bois à la commune de Corcelles, a été basé principalement : 1° sur ce que la commune de Lantenay n'administrait aucun titre propre à justifier ses prétentions ; 2° sur ce que la commune de Corcelles produisait, au contraire, une transaction de 1429, acte ancien dont les énonciations devaient faire trancher, à son profit, la question de propriété ; 3° sur ce que la même commune versait au procès une déclaration du 15 juin 1671, faite par les habitants de Corcelles aux délégués de la maîtrise des eaux et forêts, et de laquelle il résultait que les habitants de Corcelles s'étaient présentés comme propriétaires des bois de Biolay et autres ; — Considérant que la pièce nouvelle dont arguë la commune demanderesse en requête civile n'aurait pu avoir pour effet, si elle eût été produite alors, de l'emporter sur les autres éléments de la

contestation, et de faire résoudre la question de propriété en faveur des habitants de Lantenay ; qu'en effet, cette pièce est une déclaration faite par les habitants de Corcelles, en exécution des lettres patentes du 22 sept. 1665, qui avaient ordonné la vérification des dettes des villes et communautés ; que, par cette déclaration, les habitants de Corcelles ont fait connaître les montagnes de bois de sapins et autres qui leur appartenaient, sans qu'on y voie mentionnés les cantons de bois qui ont donné lieu au procès de 1847 ; — Mais qu'il n'est pas démontré que ces cantons de bois aient pu être compris dans les désignations plus générales de la déclaration ; — Que la Cour a reconnu, en plusieurs circonstances, qu'il ne fallait que tirer des inductions très-prudentes, très-circonspectes, de ces déclarations, qui n'étaient pas nettes dans leurs termes, et où les habitants des communes ne révélaient pas exactement leurs ressources, de crainte de s'exposer à l'impôt ; — Que la pièce dont il s'agit n'aurait pu, de toute façon, infirmer l'autorité de la déclaration contemporaine, se plaçant à la date du 15 juin 1671, où on avait vu les habitants de Corcelles désigner nommément leurs droits sur le canton de Biolléaz ou Biolay ; — Qu'il faut donc reconnaître que la pièce en question, simple document d'une valeur contestable, n'aurait pu nullement avoir une influence décisive sur la solution du procès ; — Considérant, ce point établi, qu'il n'y a pas à s'occuper autrement de l'ouverture de requête civile rattachée au § 10 de l'art. 480 ;

Que, quant au dol personnel allégué, on ne peut en établir aucun à la charge des habitants de Corcelles, ceux-ci ayant pu, à leur gré, ne pas faire usage de la copie qu'ils auraient eue de la déclaration du 18 juill. 1669 et 27 juill. 1671, et la recherche de ce document restant ouverte aux habitants de Lantenay, dans le dépôt public, où ils auraient pu se le procurer ;

Par ces motifs, statuant sur la requête civile signifiée par la commune de Lantenay le 22 nov. 1864, rejette ladite requête, etc.

MM. Gilardin, 1er prés. ; de Gabrielli, 1er av. gén. ; de Bornes et Bricaud, av.

NOTE. — Sur la première solution, V., dans le même sens, Paris, 1er fév. 1810 (motifs) : *J. Av.*, t. 18, p. 1004, v° *Requête civile*, n° 30 ; Carré et Chauveau, *Lois de la procéd.*, quest. 1762.

En ce qui concerne la seconde solution, il résulte également des motifs de l'arrêt précité de la Cour de Paris du 1er fév. 1810, qu'il n'y a point dol personnel donnant ouverture à requête civile dans le fait d'une partie de ne pas faire connaître une pièce qui consiste en un acte authentique fait en minute devant notaire et transcrit dans les registres publics. On ne peut non plus fonder un moyen de requête civile sur

des pièces que l'on prétendrait avoir été retenues par la partie adverse, si, lors d'un jugement, l'on a négligé les moyens possibles d'en obtenir la représentation. V. Carré et Chauveau, *Lois de la procéd.* et *Suppl.*, quest. 1763.

ART. 885.—ORLÉANS, 30 décembre 1865.

EXPERTISE, SOMMATION, NULLITÉ, DÉLAI, DISTANCES.

La sommation d'assister à l'expertise, qui doit être faite aux parties, lorsqu'elles n'ont pas été présentes à la prestation de serment des experts, est prescrite à peine de nullité (C.P.C., art. 315).

Et elle doit accorder le délai indiqué par l'art. 1033, *C.P.C., de manière que la partie assignée ait toujours le temps de se rendre au lieu où se fait l'expertise.*

(M... *C.* Lours).—ARRÊT.

LA COUR; — Sur le moyen de nullité de l'expertise tiré de ce que la sommation d'assister aux opérations de l'expertise devait être faite à un jour franc augmenté des délais de distance, conformément à l'art. 1033, C.P.C. : — Considérant que l'art. 315, C.P.C., porte qu'en cas d'absence des parties à la prestation de serment des experts, il sera fait sommation aux parties par acte d'avoué de se trouver aux jour et heure indiqués par l'expert ; que la sommation exigée par cet article est une formalité substantielle ; qu'elle a pour but de mettre la partie à même de venir présenter ses observations aux experts, de leur fournir des explications, de les éclairer et d'assister à leurs opérations ; que ce droit est personnel ; que la sommation s'adresse à la partie et est donnée à personne au domicile de l'avoué, qui n'est, en pareil cas, qu'un intermédiaire, et non le mandataire nécessaire de la partie (art. 92 du tarif) ; que du moment où la partie elle-même doit être présente, il est indispensable que le temps nécessaire lui soit donné pour se rendre sur les lieux ; que dans ce cas les délais sont déterminés par l'art. 1033, C.P.C., lequel s'applique aux sommations à personne ou domicile, et par suite à une sommation faite au domicile de l'avoué pour être transmise à la partie ; — Considérant en fait que, M... demeurant à Paris, et l'expertise devant avoir lieu à Chambon, il en résultait qu'en raison des 9 myriamètres et 9 kilomètres qui forment la distance de Paris à Chambon, un délai de trois jours francs devait être laissé entre le jour de la sommation et celui fixé pour l'expertise ; que cependant la sommation a été donnée le 27 septembre pour le 30 du même mois ; d'où il suit que les délais de distance voulus par l'art. 1033, C.P.C., n'ont pas été observés à l'égard de M..., qui, par cette inobservation de la loi, n'a pas été mis légalement à même de se présenter à l'expertise et a été privé de l'exercice d'un droit qui

lui appartenait ; — Par ces motifs..., déclare nulle la sommation du 29 sept. 1864, ainsi que l'expertise à laquelle il a été procédé, etc.

MM. Duboys (d'Angers), 1er prés. ; Petit, av. gén. (concl. conf.); Lafontaine et de Massy, av.

NOTE. — La jurisprudence s'est constamment prononcée pour la nullité de l'expertise, lorsqu'une partie qui n'a pas été présente à la prestation de serment des experts, n'a pas été sommée de se trouver aux lieu, jour et heure fixés pour leurs opérations. V. Chauveau, *Lois de la procéd.* et *Suppl.*, quest. 1186.

Sur la seconde solution, V., dans le même sens, Rouen, 27 avril 1849 (*J. Av.*, t. 75 [1850], art. 917, p. 481), et les observations insérées à la suite de cet arrêt; Rennes, 30 juin 1853 (*J. Av.*, t. 79 [1854], art. 1812, p. 343); Chauveau, *Suppl.* aux *Lois de la procéd.*, quest. 1186 *bis*.

ART. 886.—MONTPELLIER (1re ch.), 8 mars 1865.

SAISIE-EXÉCUTION, JUGEMENT, CONDAMNATION, RETARD, INDEMNITÉ, CRÉANCE NON LIQUIDE, JUGE DE RÉFÉRÉ, POURSUITES, SURSIS.

La disposition d'un jugement condamnant une partie à remplir un engagement, et à défaut à payer une somme déterminée par mois, ne constitue pas une créance liquide et exigible autorisant le créancier à poursuivre l'exécution du jugement par la voie de la saisie-exécution (C.P.C., art. 551).

En conséquence, le juge des référés doit surseoir aux poursuites jusqu'à ce qu'il ait été statué sur l'opposition au commandement préalable à la saisie.

(Sautel *C.* Fédières).—ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que si Fédières a un titre exécutoire et une créance liquide contre Sautel, soit de son chef, soit du chef de Brunel, à concurrence de 5,400 fr., il n'en est pas ainsi pour les 6,300 fr., qui représentent, à raison de 900 fr. par mois, le bénéfice dont il aurait été privé par le fait de Brunel ou de Sautel ;—Que la liquidation de cette dernière créance ne dépend pas seulement du temps qui a couru depuis le jugement du 25 juin 1863, mais encore du point de savoir si Fédières a été privé des bénéfices qu'il réclame, soit par Brunel, soit par Sautel, et si Sautel, garant envers lui des premiers troubles apportés à sa possession, est également garant des troubles ultérieurs ; — Que ces difficultés ne paraissant pas formellement résolues par le jugement dont Fédières poursuit l'exécution, il en résulte qu'en ce qui concerne cette somme de 6,300 fr., la créance de Fédières n'est ni liquide ni certaine ; — Attendu que Sautel a offert et of-

fre encore sur la barre le paiement immédiat des 5,400 fr., qui forme la partie liquide et certaine de sa dette, sous la déduction d'une somme de 2,000 fr., destinée à la couvrir en capital, intérêts et frais, du montant d'une saisie-arrêt jetée entre ses mains ; — Que, tenant cette offre et sa réalisation, le sursis aux poursuites demandé par la voie du référé ne peut avoir d'inconvénient sérieux ; — Par ces motifs, disant droit à l'appel, réformant, met à néant l'ordonnance de référé du 1er mars courant, et par nouveau jugé, sans rien préjuger sur le fond, tenant les offres faites sur le bureau par Sautel, lesquelles seront réalisées par le paiement effectif ou par la consignation, dit qu'il sera sursis aux poursuites de la saisie-exécution pratiquée au préjudice de Sautel jusqu'à l'évacuation de l'instance en opposition dirigée contre ladite saisie, autorise Sautel à se retenir sur les 5,400 francs, dont il offre paiement, la somme de 2,000 fr., pour se couvrir en capital, intérêts et frais de la saisie-arrêt jetée entre ses mains, sauf à compter, etc.

MM. de La Baume, 1er prés.; Gouazé, 1er av. gén.; Lisbonne et Roussel, av.

NOTE. — La saisie-exécution n'a pas seulement pour objet de mettre sous la main de la justice l'actif mobilier du débiteur, gage de ses créanciers; elle tend en même temps à la réalisation, à la vente de ce gage, pour le prix en être distribué aux créanciers saisissants. Elle ne peut donc avoir lieu qu'en vertu d'un titre exécutoire constitutif d'une créance liquide et exigible. Or, évidemment, la disposition d'un jugement par laquelle une partie est condamnée à remplir un engagement, et, à défaut, à payer une somme déterminée par mois, n'a pas ce caractère. V., au surplus, notre *Encyclopédie des Huissiers*, 2e édit., t. 6, vo *Saisie-exécution*, nos 29 et suiv.

ART. 887.—BESANÇON (1re ch.), 21 avril 1866.

ENQUÊTE, TÉMOIN, REPROCHE,—DÉPOSITION, LECTURE, RENONCIATION,—CONSEILLER MUNICIPAL, COMMUNE, ACTION, DÉLIBÉRATION.

La lecture à l'audience de la déposition d'un témoin reproché, sans réserve de la partie qui a élevé le reproche, n'entraîne pas de sa part renonciation au reproche, lorsque le tribunal prononce sur le reproche et sur le fond par un seul et même jugement (C.P.C., art. 288).

L'art. 283, C.P.C., n'est pas limitatif; en conséquence, peut être reproché le témoin qui, comme membre du conseil municipal, a pris part à une délibération par laquelle une commune intéressée au procès a été autorisée à ester en justice.

(Clerc *C.* comm. de Fertans).

Dans une instance relative à la revendication, par la commune de Fertans, d'un terrain qu'elle prétendait faire partie d'un de ses chemins, et que la veuve Clerc soutenait être sa propriété, le tribunal de Besançon avait ordonné une enquête, dans le cours de laquelle la veuve Clerc avait reproché un témoin comme faisant partie du conseil municipal et ayant pris part, en cette qualité, à la délibération qui avait autorisé la commune à ester en justice. — Jugement du tribunal de Besançon qui, statuant en même temps sur le reproche et sur le fond du litige, écarte le reproche, par le motif qu'un conseiller municipal remplissant un devoir obligatoire ne peut être assimilé à un témoin ayant donné un certificat. — Appel par la veuve Clerc. — L'intimée lui oppose une fin de non-recevoir tirée de ce que la déposition du témoin reproché avait été lue en première instance sans protestation ni réserve, et de ce que, dès lors, il y avait eu renonciation volontaire au reproche.

ARRÊT.

La Cour ; — Sur la fin de non-recevoir : — Considérant que, le tribunal ayant statué, conformément à l'art. 288, C.P.C., sur le reproche et sur le fond par un seul jugement, la lecture, au cours du débat, de la déposition du témoin reproché, ne saurait être considérée, en supposant qu'elle ait eu lieu, comme une renonciation volontaire au reproche formulé en temps utile devant le juge-commissaire ; qu'elle n'aurait pu, en pareil cas, être faite que sous réserve du droit de la partie ; — Au fond : — Considérant que l'art. 283 du même Code n'est pas limitatif ; que l'assistance du témoin à la délibération du conseil municipal suffit pour prouver qu'il s'était antérieurement prononcé sur les faits du procès ; — Réforme, admet le reproche, dit que la déposition ne sera pas lue.

MM. Loiseau, 1er prés.; Estignard, subst. proc. gén. (concl. conf.); Coulon et Forien, av.

Note. — L'art. 288, C.P.C., portant que si le fond de la cause est en état, il peut être statué sur le tout, et, par conséquent, sur les reproches, par un seul jugement, n'est applicable que lorsque les parties ont volontairement conclu tout à la fois sur le mérite des reproches et sur le fond. Or, lorsque, dans ce cas, le tribunal permet la lecture à l'audience de la déposition d'un témoin reproché, il entend, évidemment, réserver les droits de la partie qui a formulé le reproche en temps utile. La partie se soumet ici à une injonction du tribunal, et l'absence de protestation ou réserve de sa part ne peut être regardée comme une renonciation volontaire à se prévaloir du reproche.

Quant à la question de savoir si le conseiller municipal, qui a pris part à la délibération du conseil autorisant la commune à soutenir un procès, peut être reproché comme témoin dans l'enquête ouverte sur ce procès, elle divise la jurisprudence. V. *J. Av.*, t. 87 [1860], art. 71, § II, 6°, p. 339. — Mais les habitants d'une commune appelés comme témoins dans une instance où la commune est partie, sont-ils reprochables en leur qualité? V. *J. Av.*, t. 87 [1862], art. 219, § II, 13°, p. 62. AD. H.

ART. 888. — DOUAI (1re ch.), 1er février 1865.

LICITATION, CAHIER DES CHARGES, DIFFICULTÉS, JUGEMENT, APPEL, DÉLAI, AUGMENTATION A RAISON DES DISTANCES.

En matière de vente sur licitation, le délai de dix jours à compter de la signification à avoué, dans lequel doit être interjeté l'appel du jugement rendu sur l'opposition de l'un des colicitants, au cahier des charges, ne doit pas être augmenté en raison de la distance du domicile de l'intimé au lieu où siége la Cour, encore bien que, le cahier des charges ayant compris dans la vente de l'immeuble le mobilier qui y aurait été attaché par destination, l'opposition ait eu pour objet de l'en faire distraire (C.P.C., art. 973, 731 et 725).

(Biourge *C.* Fabre et Lambert).

Le 18 août 1864, arrêt de la Cour de Douai qui commet un notaire pour procéder aux compte, partage et liquidation de la communauté Fabre-Lambert, et au besoin de la succession de Victorine Lambert, et à la licitation de certains immeubles. — Le cahier des charges dressé par le notaire commis pour la vente de ces immeubles avait compris dans cette vente celle du mobilier qui se trouvait attaché par destination à l'un des immeubles. — Les sieurs Fabre et Lambert, colicitants, se sont opposés à ce qu'il fût procédé à la vente du mobilier en même temps qu'à celle de l'immeuble désigné, prétendant que ce mobilier devait en être distrait. — Sur le renvoi des parties à l'audience, jugement qui prescrit que le cahier des charges sera modifié et ordonne que le mobilier ne sera pas vendu avec l'immeuble. — Le 17 oct. 1864, signification de ce jugement. — Le 11 novembre suivant, appel. — Devant la Cour, les intimés ont opposé à l'appel une fin de non-recevoir résultant de ce qu'il n'avait pas été interjeté dans les dix jours de la signification du jugement à avoué, comme le prescrivent les art. 731 et 973, C.P.C. — L'appelant a répondu en invoquant l'art. 725, même Code, qui, en cas de distraction, accorde une augmentation de délai d'un jour par cinq myria-

mètres de distance entre le domicile de l'intimé et la ville où siége la Cour; ce qui, dans la cause, rend l'appel recevable.

ARRÊT.

La Cour; — Attendu que s'il s'élève des difficultés sur le cahier des charges, le législateur dispose, dans l'art. 973, C.P.C., qu'elles seront vidées à l'audience sans aucune requête et sur un simple acte d'avoué à avoué; que le jugement qui interviendra ne pourra être attaqué que par la voie de l'appel dans les formes et délais prescrits par les art. 731 et 732, C.P.C.; que, suivant l'art. 731, l'appel sera considéré comme non avenu, s'il est interjeté après les dix jours à compter de la signification à avoué; — Que le jugement attaqué a vidé les difficultés élevées entre les colicitants sur le cahier des charges dressé par le notaire commis pour procéder à la licitation; — Que cette décision a été signifiée à avoué par exploit du 17 oct. 1864; —Que l'appel n'a été notifié que le 11 nov. 1864, et par conséquent plus de dix jours après la signification du jugement à avoué; —Que, dans l'espèce, il ne s'agit pas d'une demande en distraction; que l'art. 725, C.P.C., est sans application; — Statuant entre toutes les parties, déclare l'appel non recevable.

MM. Dumont, 1er prés.; Morcrette, 1er av. gén.; Ed. Lemaire et Talon, av.

Note. — L'art. 731, C.P.C., auquel renvoie l'art. 973, même Code, en disposant que le délai de dix jours, qu'il fixe pour l'appel des jugements en matière de saisie immobilière qui peuvent être attaqués par cette voie, sera augmenté d'un jour par cinq myriamètres de distance, conformément à l'art. 725, dans le cas où le jugement aura été rendu sur une demande en distraction, suppose que cette demande est formée par un tiers qui se prétend propriétaire d'un immeuble compris dans la saisie, et dont, par suite, l'adjudication est à tort poursuivie. La disposition précitée de l'art. 731 peut bien, sans doute, recevoir également son application lorsque, en matière de vente sur licitation, un tiers demande qu'un immeuble dont il se prétend propriétaire soit distrait de la vente : il y a ici complète analogie. Mais le débat qui s'élève sur l'opposition de l'un des colicitants au cahier des charges, et dont l'objet est d'empêcher que le mobilier attaché à l'immeuble soit compris dans la vente de cet immeuble et d'obtenir que, après en avoir été distrait, il soit vendu séparément, ne peut constituer une demande en distraction dans le sens de l'art. 725; et c'est avec raison que la Cour de Douai a déclaré sans application dans l'espèce la disposition dont il s'agit de l'art. 731. Ad. H.

ART. 889.—CASSATION (ch. req.), 23 janvier 1866.

FAILLITE, INSTANCE ANTÉRIEURE, SYNDIC, MISE EN CAUSE, APPEL, DEMANDE NOUVELLE, CASSATION.

L'action intentée par un créancier contre son débiteur tombé en faillite dans le cours de l'instance doit être suivie contre le syndic de la faillite qui représente désormais le failli, et qui, lié par la procédure antérieure, est tenu de reconnaître ou de contester, aux risques et périls de la faillite, la légitimité de la créance du demandeur (C. Comm., art. 443 et 491).

Le syndic mis en cause ne peut s'abstenir et laisser continuer la procédure avec le failli seul, sous la responsabilité exclusive de ce dernier, notamment quant aux dépens.

Lorsque le syndic est mis en cause en appel, les conclusions prises contre lui ne peuvent constituer une demande nouvelle; en tout cas, ce moyen ne peut être proposé pour la première fois devant la Cour de cassation (C.P.C., art. 464).

(Synd. de la faillite Liandier *C.* Clère).

Le sieur Liandier, entrepreneur général du palais de l'Exposition, a été déclaré en faillite dans le cours de l'instance engagée sur l'appel d'un jugement qui l'avait condamné envers le sieur Clère, statuaire, au paiement de travaux de sculpture, et avait rejeté la demande de ce dernier en dommages-intérêts. — Le sieur Clère a assigné le syndic de la faillite en reprise d'instance. — Le sieur Richard-Grison, syndic, a élevé contre cette assignation une fin de non-recevoir tirée de ce que la créance du sieur Clère, n'ayant pas été produite à la faillite et n'ayant même pu l'être, n'avait pas été contestée par le syndic, qui devait, dès lors, rester complétement étranger à un procès dont la faillite ne pouvait être tenue de supporter les risques.

Le 7 janv. 1865, arrêt de la Cour de Paris qui rejette cette fin de non-recevoir par les motifs suivants :

« Considérant qu'aux termes de l'art. 443, C. Comm., à partir du jugement qui, à la date du 25 janv. 1864, a déclaré la faillite de Liandier, toute action mobilière ou immobilière ne pouvait être suivie et intentée que contre le syndic; qu'il suit de là que Clère a appelé à bon droit dans l'instance liée devant la Cour Richard-Grison, syndic de la faillite Liandier; que le syndic peut prendre au fond telles conclusions qu'il jugera conformes à l'intérêt de la masse, mais qu'il ne saurait se refuser à intervenir dans l'instance, lorsqu'il y est appelé par la partie avec laquelle cette instance a été engagée antérieurement à la déclaration de faillite; — Considérant que les dispositions invoquées par le syndic des art. 491 et suiv., C.Comm., relatives à la pro-

duction et à la vérification des créances, ne sont pas opposables à Clère ; qu'en effet, il est impossible de soutenir que la justice saisie de la demande doive surseoir à sa décision jusqu'après l'avis du syndic et des créanciers, sur l'admission ou la non-admission de la créance; —Que de tout ce qui précède il résulte que la fin de non-recevoir opposée par Richard-Grison ès noms doit être écartée. »

Sur le pourvoi en cassation par le syndic Liandier, arrêt :

La Cour ; — En droit : — Attendu, sur la première branche du premier moyen, qu'aux termes de l'art. 443, C. Comm., le jugement déclaratif de la faillite emporte de plein droit dessaisissement par le failli de l'administration de ses biens, et qu'à partir de ce jugement toute action mobilière et immobilière ne peut être suivie ou introduite que contre les syndics ; qu'une double conséquence découle de ce principe : 1° qu'aucun créancier du failli ne peut poursuivre isolément le paiement de sa créance, au lieu de la faire vérifier, sans s'exposer à se voir déclarer, quant à présent, non recevable; 2° qu'à l'inverse les instances régulièrement introduites contre le débiteur, depuis tombé en faillite, doivent être suivies contre les syndics qui représentent désormais le failli et qui, liés par la procédure antérieure, ne peuvent l'effacer et sont tenus de reconnaître ou de contester la légitimité de la créance, aux risques et périls de la faillite ; — En fait : — Attendu que non-seulement dans l'espèce l'action de Clère avait précédé la faillite de Liandier de plus d'une année, mais encore qu'antérieurement au jugement qui la déclare le 25 janv. 1864, Clère avait obtenu, le 27 août 1863, un jugement de condamnation contre Liandier, dont celui-ci, encore *in bonis*, avait interjeté appel le 29 sept. suivant ; que les syndics, comme représentant Liandier, étaient appelants principaux et en même temps intimés à raison de l'appel incident relevé par Clère ; qu'ils ne pouvaient prétendre s'abstenir et laisser marcher la procédure avec Liandier seul, alors dessaisi de l'administration de ses biens; qu'en validant l'appel en cause des syndics et en les condamnant aux dépens de l'appel, l'arrêt attaqué, loin de violer les art. 443 et 491, C. Comm., en a fait à la cause une très-juste application ;

Attendu, sur la deuxième branche, qu'à supposer, ce qui n'est pas, que les syndics ne fussent pas les représentants du failli, et qu'on pût regarder comme constituant une demande nouvelle les conclusions prises contre eux en appel, l'invocation de l'art. 464, C.P.C., n'ayant pas été faite devant la Cour impériale, serait non recevable devant la Cour de cassation ; — Rejette, etc.

MM. Bonjean, prés.; Nachet, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Costa, av.

Observations. — Aux termes de l'art. 443, C. Comm., à

partir du jugement déclaratif de faillite, toute action mobilière ou immobilière ne peut être suivie ou intentée que contre les syndics. Le mot *suivie* suppose ici qu'une action a été introduite contre le failli avant le jugement déclaratif de la faillite, et s'entend de la continuation de cette action (Renouard, *Faillites*, 2e édit., t. 1er, p. 307, sur l'art. 443, n° 19). Dans ce cas, l'instance devra être reprise contre le syndic. L'art. 443 ne laisse aucun doute à cet égard : ce n'est pas, en effet, une simple faculté qu'il crée pour le demandeur, c'est une obligation. Réciproquement, le syndic, contre lequel l'instance est reprise, n'est pas libre de s'abstenir ; il doit, comme cela résulte de l'arrêt qui précède, reconnaître ou contester la légitimité de la demande intentée contre le failli alors qu'il était encore *in bonis*. « Le failli, dit M. Renouard, p. 310, n° 23, était mis, par le fait du procès, en demeure de s'expliquer sur les prétentions élevées contre lui; les syndics succèdent à cette obligation, et le demandeur ne peut pas, avec la chance d'avoir plus tard un procès à soutenir contre les syndics, perdre le bénéfice de la procédure entamée. » Les conséquences de cette situation sont également déterminées par l'arrêt que nous rapportons. Ainsi, si le syndic a contesté l'action, et qu'il succombe, il doit être condamné aux dépens, qui seront supportés par la faillite ; s'il reconnaît la légitimité de la demande et y acquiesce, les frais de la procédure antérieure restent une dette du failli, et la faillite ne doit les supporter que dans la mesure du dividende affecté aux dettes du failli (V. aussi, en ce sens, Dalloz, *Rec. périod.*, 1866, 1re part., p. 163, note.) AD. H.

ART. 890. — PARIS (4e ch.), 2 décembre 1865.

FAILLITE, CONCORDAT, DIVIDENDES, PAIEMENT, TITRES, REMISE.

Le failli n'est pas fondé à exiger du créancier, en payant le dernier dividende stipulé par le concordat, la remise de son titre, sous l'offre d'y mentionner que cette remise n'a été faite que contre le paiement du dividende seulement, et de donner récépissé du titre dans les mêmes termes (C. Comm., art. 516 et suiv.; C. Nap., art. 1282 et 1283).

(Piccamole *C.* Bacot).

Le 25 avril 1865, jugement du tribunal de commerce de la Seine qui le décide ainsi :

LE TRIBUNAL ; — Attendu que la demande de Bacot en paiement de la somme de 111 fr. 40 c. a pour objet le montant du dernier dividende à lui dû par Piccamole, aux termes du concordat intervenu entre ce dernier et ses créanciers;—Que le demandeur fait offre d'inscrire

en présence du défendeur, sur les titres de créance, mention du paiement du dividende dont il s'agit, et de lui donner en outre quittance de ladite somme de 111 fr. 40 c.; — Attendu que, de son côté, Piccamole offre à la barre la somme à lui réclamée, mais demande reconventionnellement restitution des titres constituant la créance de Bacot aux offres de laisser apposer la mention que la remise n'en a été faite que contre paiement du dividende seulement, et de fournir un reçu desdits titres contenant la même mention ; —Que Piccamole, à défaut de cette restitution, réclame condamnation contre Bacot pour une somme de 2,000 fr., devant en tenir lieu, et à titre de dommages-intérêts ; — Attendu que le concordat et les offres faites par Bacot sauvegardent complétement les droits de Piccamole ; — Que les prétentions de ce dernier n'ont pour objet que de donner l'apparence du paiement intégral de sa dette à un paiement qui, bien que libératif, n'est que partiel ; — Qu'en cet état, il y a lieu de déclarer les offres de Piccamole insuffisantes, de repousser sa demande en paiement de 2,000 fr., et de l'obliger à acquitter la somme réclamée par Bacot en donnant acte à ce dernier de ses offres ; — Déclare insuffisantes les offres de Piccamole ; donne acte à Bacot de ses offres, et à la charge par lui de les réaliser ; condamne Piccamole, par les voies de droit seulement, vu les lois des 17 avril 1832 et 13 déc. 1848, à payer audit Bacot la somme de 111 fr. 40 c., montant de la demande, avec les intérêts suivant la loi ; déclare Piccamole mal fondé, tant en sa demande en restitution de titres qu'en sa demande en 2,000 fr. pour dommages-intérêts ; l'en déboute, etc.

Appel par le sieur Piccamole.

ARRÊT.

La Cour ;—Adoptant les motifs des premiers juges ;—Confirme, etc.

MM. de Boissieu, prés.; Jousselin, subst. proc. gén.; Gourd et Larnac, av.

Note. — Il est certain que, en principe, le débiteur qui paie son créancier a le droit d'exiger de ce dernier, indépendamment d'une quittance, la remise du titre constitutif de la créance ainsi que toutes les pièces relatives aux poursuites exercées contre lui ; il peut même faire de cette remise la condition de ses offres réelles, qui, alors, n'en sont pas moins libératoires (Cass. 11 juill. 1849 : *J. Av.*, t. 74 [1849], art. 758 *bis*, p. 511). Mais le failli concordataire n'est pas dans la position d'un débiteur ordinaire, qui paie la totalité de sa dette ; le paiement des dividendes, bien que libératoire, n'est qu'un paiement partiel, et le failli ne peut se réhabiliter qu'en payant le surplus. N'est-il pas, dès lors, indispensable que le titre reste aux mains du créancier afin qu'il puisse

obtenir le solde de sa créance, lorsque le failli veut se réhabiliter? Cependant, par arrêt du 13 juill. 1820, la Cour de Bruxelles a décidé que la remise d'un titre sous seing privé, faite par le créancier au failli concordataire, ne fait preuve que de la libération du dividende promis en vertu du concordat, et non de la dette originaire.

ART. 891. — CASSATION (ch. civ.), 2 janvier 1866.

JUGEMENT OU ARRÊT, QUALITÉS, RÈGLEMENT, MAGISTRAT, INCOMPÉTENCE.

Est nul l'arrêt dont les qualités ont été réglées par le premier président de la Cour, si ce magistrat n'a pas concouru à l'arrêt (L. 20 avril 1810, art. 7; C.P.C., art. 145).

(Vieille *C.* comm. de Palise).—ARRÊT.

LA COUR; — Vu les art. 7, L. 20 avril 1810, et 145, C.P.C.; — Attendu qu'il est constaté en fait par l'arrêt attaqué que le premier président Loiseau, qui en a réglé les qualités, après opposition, n'avait pas concouru à le rendre; — D'où il suit qu'il y a eu violation dans ledit arrêt des articles de loi ci-dessus visés; — Donnant défaut contre le maire de la commune de Palise ès qualités, et statuant sur le pourvoi de Vieille contre l'arrêt rendu, le 11 juill. 1864, par la Cour impériale de Besançon entre lui et la commune de Palise; — Casse, etc.

MM. Pascalis, prés.; Glandaz, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Duboy, av.

NOTE. — La jurisprudence est constante sur ce point. V. les arrêts rapportés, *J. Av.*, t. 89 [1864], art. 498, p. 146, et la note. *Adde*, dans le même sens, Cass. 25 juill. 1864 (t. 90 [1865], art. 610, p. 132).

ART. 892.—CASSATION (ch. civ.), 8 janvier et 16 avril 1866.

CONTRAINTE PAR CORPS, — DOMMAGES-INTÉRÊTS, — ALGÉRIE, SOMME D'ARGENT, PAIEMENT, OBJETS MOBILIERS, DÉLIVRANCE, — DURÉE, FIXATION, JUGEMENT.

Le jugement qui, pour assurer l'exécution d'une condamnation à des dommages-intérêts, prononce la contrainte par corps sans en fixer la durée, est nul quant à ce chef (LL. 17 avril 1832, art. 7; 16 déc. 1848, art. 12) [§ I] (1).

De même, le jugement qui, en Algérie, porte condamnation

---

(1) V., dans le même sens, Cass. 10 avril 1860 (*J. Av.*, t. 86 [1861], art. 130, XXVII, p. 118), et la note.

au paiement d'une somme d'argent ou à la délivrance de valeurs et d'objets mobiliers, avec contrainte par corps, doit fixer la durée de la contrainte (L. 17 avril 1832, art. 7; Ord. roy. 26 sept. 1842, art. 72, et 16 avril 1843, art. 45) [§ II].

§ I.—(De Preignan *C.* Hue et Fortanier).—ARRÊT [8 janv. 1866].

LA COUR ; — Sur le troisième moyen : — Vu les art. 7 de la loi du 17 avril 1832 et 12 de la loi du 16 déc. 1848 ; — Attendu qu'aux termes des dispositions de ces articles, le juge qui, dans les cas prévus par le législateur, prononce la contrainte par corps pour assurer l'exécution d'une condamnation à des dommages-intérêts ou à un autre titre, en matière civile ou commerciale, est tenu d'en fixer la durée dans les limites du *minimum* et du *maximum* déterminées par ces mêmes dispositions ; — D'où il suit que l'arrêt attaqué, en confirmant le jugement qui avait prononcé contre le demandeur la contrainte par corps sans en fixer la durée, a formellement violé les dispositions ci-dessus visées ; — Par ces motifs, casse et annule, en ce chef seulement, l'arrêt rendu entre les parties, le 27 avril 1863, par la Cour impériale de Montpellier, etc.

MM. Troplong, 1er prés.; Laborie, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.) ; Mathieu-Bodet et Tambour, av.

§ II.—(Attard *C.* Castelli).—ARRÊT [16 avril 1866].

LA COUR ; — Vu les art. 72 de l'ordonnance du 26 sept. 1842, 45 de celle du 16 avril 1843, et 7 de la loi du 17 avril 1832 ; — Attendu que si, aux termes de l'art. 72 de l'ordonnance du 26 sept. 1842, la contrainte par corps peut être prononcée, en Algérie, par tout jugement portant condamnation au paiement d'une somme d'argent ou à la délivrance de valeurs et objets mobiliers, sa durée, lorsqu'il s'agit de condamnations en matière civile, doit, conformément à l'art. 7 de la loi du 17 avril 1832, rendu exécutoire pour l'Algérie par l'art. 45 de l'ordonnance du 16 avril 1843, être déterminée par le même jugement ; — D'où il suit qu'en omettant de fixer la durée de celle qu'il autorisait pour assurer l'exécution des condamnations civiles prononcées contre Attard, l'arrêt attaqué a violé les articles de loi et ordonnances susvisés ; — Par ces motifs, donnant défaut contre Castelli, casse l'arrêt de la Cour d'Alger du 10 déc. 1864.

MM. Troplong, 1er prés.; Fauconneau-Dufresne, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.) ; Clément, av.

ART. 893.—PROCÉDURE CIVILE, RÉFORMES (1).

Considérations sur quelques essais de réforme de la procédure civile [suite] (2).

VI.

Nous devons sans cesse observer que le discours de Loyseau sur l'abus des Justices renferme une critique savante de l'ordre des compétences et juridictions de l'époque où ce discours fut composé.

Nous ne saurions non plus trop insister sur le côté par lequel cet écrit se rattache au sujet actuel, en mettant au jour le but que poursuit l'auteur.

Loyseau, en effet, ne s'est pas borné à considérer les abus des hautes, moyennes et basses justices, comme une usurpation du droit de souveraineté, duquel émane toute justice. Il a fait voir avec détails ce qu'elles renfermaient d'indéfini et d'imparfait dans leur organisation essentielle. « Voilà, dit-il, « en se résumant, comment ont été concédées ou usurpées « mal à propos les hautes et les basses justices; mais, je « n'ay point parlé des moyennes, parce que sans doute c'est « une espèce imaginaire et abusive que nos praticiens ont « inventée et feinte pour approprier à l'usage de France les « termes du droit romain qu'ils n'entendoient pas. »

Dans l'œuvre d'un ancien jurisconsulte, il faut faire assurément la part de ce qui tient à la matière même de l'institution qu'il discute, d'avec les idées générales du sujet qui se rattachent à tous les principes des compétences et juridictions.

C'est en ce sens qu'il faut recomposer, s'il est possible, avec Loyseau, l'économie des Justices anciennes pour essayer de mieux définir les nouvelles. C'est ainsi que l'on peut unir l'ensemble des procédures et l'ordre des compétences en particulier à des notions de doctrine. C'est du moins ce que disait en termes plus énergiques, le président de l'académie des

---

(1) La commission de révision du Code de procédure est composée ainsi qu'il suit (V. la circulaire de M. Rameau, président de la conférence des avoués de première instance des départements, du 24 avril 1866) : Son Exc. M. le ministre de la justice, président; M. Lenormand, secrétaire général du ministre, vice-président; M. Devienne, premier président de la Cour impériale de Paris; M. Duvergier, président de section au Conseil d'Etat; M. Blanche, avocat général à la Cour de cassation; M. Riché, conseiller d'Etat; M. Glandaz, conseiller à la Cour de cassation; M. Roy, directeur général de l'enregistrement et des domaines; M. Greffier, directeur des affaires civiles à la justice; M. Delahaye, président honoraire à la Cour de Paris; M. Benoit-Champy, président du tribunal de la Seine; M. Cassemiche, vice-président du tribunal; M. E. Moreau, conseiller général de la Seine; M. Colmet-d'Aage, professeur de droit; M. Clapier, avocat.

(2) V. *suprà*, art. 865, p. 256.

sciences morales et politiques à propos du concours de 1851 (1).

Aujourd'hui, on doit se prendre volontiers à considérer l'ancienne hiérarchie judiciaire pour en tirer d'utiles inductions, sur l'organisation nouvelle des juridictions. C'est à ce titre que les hautes, moyennes et basses justices peuvent offrir quelque intérêt. Comment ces institutions qui ont duré des siècles se sont-elles constituées et maintenues?

Loyseau a bien signalé ce qu'elles avaient produit d'abus, et nous verrons bientôt ses jugements. Au point de départ de ses observations, il n'hésite pas à rattacher les justices anciennes au droit romain, et dans un écrit (2) qui paraît antérieur au discours sur les abus, il remonte péniblement aux sources. Il remarque même que ce triple ordre des justices est assez difficile à concilier, et il rappelle à ce sujet que Cujas avait désespéré de le faire, en observant que la vraie et assurée interprétation des termes de cette matière de droit public avait péri avec les institutions elles-mêmes. V. p. 7 du discours. « Véritablement, dit Loyseau, il se connoît clai-
« rement que, selon le premier établissement des justices, les
« hautes, moyennes et basses n'étoient autre chose que ce
« que j'appelle en ce livre les grandes, médiocres et petites
« seigneuries.

« Les ducs et comtes et autres vassaux immédiats de la cou-
« ronne étoient seuls et vrayment hauts justiciers et magistrats
« ordinaires de la justice, aussi bien que du gouvernement.
« Pareillement les vicomtes, viguiers, prévôts et châtelains
« des villes, qui, de leur origine, étoient les lieutenants des
« ducs et comtes, étoient les moyens justiciers, ayant le com-
« mandement et juridiction, qui, par eux, leur étoit laissée et
« communiquée, en vertu de la règle du droit romain que le
« magistrat ordinaire pouvoit commettre toute la fonction de
« son office, mais non pas le *merum imperium* (3).

« Aussi les vicomtes n'avoient de leur première institution
« que la moyenne justice, qui, encore en Picardie, est appelée
« justice vicomtière ou droit de vicomté. Bref, les bas justi-
« ciers n'étoient autres que les maires, prévôts et châtelains
« des villages, qui avoient connoissance des causes légères,
« témoin les coutumes qui limitent la jurisdiction des châtelains
« à soixante sols. »

BACHELERY, avoué à Mayenne.

(*La suite prochainement.*)

---

(1) V. le rapport de M. Portalis.

(2) *Traité des Seigneuries*, p. 54.

(3) C'est-à-dire la puissance de condamner à mort ou à autre punition corporelle.

ART. 894. — BOURGES (2e ch.), 18 novembre 1865.

EXPLOIT, ACTE D'APPEL, APPELANT, DOMICILE, RUE ET NUMÉRO, OMISSION.

N'est pas nul l'acte d'appel dans lequel le domicile de l'appelant est indiqué comme étant à Paris, sans qu'il soit fait mention de la rue et du numéro (C.P.C., art. 61 et 456).

(Dupuis *C.* Aubertot).—ARRÊT.

LA COUR ; — Vidant le partage déclaré par arrêt de ce jour, a reconnu que la cause présente à juger la question suivante : un acte d'appel dans lequel l'appelant est désigné comme demeurant à Paris, rue... (*en blanc*), n°... (*en blanc*), est-il nul ?—Considérant que les nullités sont de droit étroit ; que, si l'art. 61, C.P.C., exige, à peine de nullité, que les exploits indiquent le domicile du demandeur, l'art. 102, C. Nap., porte que le domicile est le lieu où l'on a son principal établissement ; que ce lieu, c'est la commune ou circonscription municipale que l'on habite, sans qu'il faille ajouter la désignation du *locus loci*, c'est-à-dire, pour les villes la rue et le numéro, et pour les communes rurales le nom du village, hameau ou habitation ; — Que nul ne conteste que cela suffise pour satisfaire aux prescriptions de l'art. 61, C.P.C., quant à la presque totalité des communes de l'Empire; mais qu'on objecte que pour Paris, ville immense et subdivisée, quant à ce qui se rapporte au droit civil, en plusieurs mairies, l'indication de la rue, ou, tout au moins, de l'arrondissement, est nécessaire ; mais que cette subdivision de Paris en arrondissements est bien antérieure au Code de procédure civile, et que, si le législateur avait jugé utile de prescrire quelque chose de particulier pour cette ville, il n'eût pas manqué de le faire ; que, d'ailleurs, en présence des inconvénients que peut offrir la non-spécification pour Paris de la rue et du numéro, se présente le danger de demander plus que la loi ne semble vouloir, de s'engager dans une voie d'exigences minutieuses et non exemptes d'arbitraire, et d'attacher la peine de nullité à la moindre erreur ; — Considérant d'ailleurs que, dans l'espèce, les significations échangées à des dates concomitantes ne laissaient aucune obscurité sur le domicile de l'appelant ; qu'ainsi, dans l'assignation en référé signifiée à la requête de Gustave Aubertot, le 4 novembre, comme dans l'ordonnance du 7, le domicile de ce dernier était indiqué à Paris, rue Hauteville, n° 40 ; que l'intimé, le 14 novembre, avait fait signifier cette ordonnance audit sieur Aubertot ;— Par ces motifs, sans s'arrêter à l'exception de nullité présentée par Dupuis, déclare régulier et valable l'appel signifié par Gustave Aubertot, par exploit de Sobiez, huissier, à Paris, en date du 14 novembre, et pour être statué aux fins dudit appel, etc.

MM. Hiver de Beauvoir, prés.; Chonez, av. gén. (concl. conf.); Massé et Guillot, av.

NOTE. — La question résolue par cet arrêt n'est pas exempte de difficultés; elle divise la doctrine et la jurisprudence. V. Carré et Chauveau, *Lois de la procéd.* et *Suppl.*, quest. 298; notre *Encyclopédie des Huissiers*, 2e édit., t. 4, v° *Exploit*, nos 164 et suiv. — En se prononçant, en principe, pour la validité de l'exploit d'appel, nonobstant l'omission de la rue et du numéro dans l'indication du domicile de l'appelant, la Cour de Bourges paraît aussi avoir pris en considération la circonstance de fait, rappelée dans les motifs de l'arrêt, que l'assignation en référé et l'ordonnance de référé dont appel était interjeté avaient été signifiées, à la requête de l'intimé, à l'appelant à son domicile à Paris, avec indication de la rue et du numéro.

ART. 895.—TRIB. CIVIL DE MARSEILLE, 16 février 1865.

SAISIE-EXÉCUTION, REVENDICATION, DOMICILE ÉLU, SIGNIFICATION, COMPÉTENCE.

La demande en revendication d'objets compris dans une saisie-exécution est valablement signifiée au domicile élu pour la saisie et portée devant le tribunal du lieu de ce domicile (C.P.C., art. 584 et 608).

(Morel *C.* Schrinsal).—JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Attendu que le sieur Morel fonde sa revendication de divers ustensiles et effets mobiliers compris dans un procès-verbal de saisie en date du 17 oct. 1864, sur un acte sous signature privée en date du 10 janv. 1864, enregistré le 7 avril suivant;—Attendu que le sieur Schrinsal oppose d'abord à sa demande une fin de non-recevoir tirée de ce qu'elle a été signifiée au domicile élu pour la saisie et non à son domicile réel à Lyon; — Attendu qu'il est à considérer que cette demande se rapporte à la saisie elle-même; qu'il est donc naturel d'admettre qu'elle soit signifiée au domicile élu pour tout ce qui tient à cette saisie; que la demande en revendication met en cause le saisi lui-même; que si l'assignation était faite devant le tribunal du domicile réel du saisissant, il serait obligé de le suivre devant cette juridiction, ce qui serait en contradiction avec les dispositions de l'art. 584, C.P.C., d'après lequel il a le droit de faire toute signification au domicile élu; qu'en résumé, les dispositions de l'art. 584 doivent être applicables à tous les actes dans lesquels le saisi est intéressé et qui sont la suite et la conséquence de la saisie; que c'est dans ce sens que la jurisprudence s'est en dernier lieu prononcée; —Par ces motifs, etc.

NOTE. —V., dans le même sens, Trib. civ. de Marseille, 14 déc. 1863 *J. Av.*, t. 89 [1864], art. 581, § III, 2°, p. 512), et la note. *Adde*, en ce sens, notre *Encyclopédie des Huissiers*, 2e édit., t. 6, v° *Saisie-exécution*, nos 136, 154 et 364.

ART. 896. — *Revue de jurisprudence en matière de degrés de juridiction.*

§ I. — CHAMBÉRY (2e ch.), 13 mars 1865.

SAISIE-EXÉCUTION, SOMME INFÉRIEURE A 1500 FR., OBJETS SAISIS, REVENDICATION, JUGEMENT, RESSORT.

Est en premier ressort le jugement qui statue sur une demande en revendication d'effets mobiliers compris dans une saisie-exécution, quoique la saisie ait été faite pour une somme inférieure à 1500 fr.

(Petit-Jean Genat *C.* Tournier).—ARRÊT.

LA COUR ;—...Sur la fin de non-recevoir tirée du défaut de valeur : —Attendu que, dans l'espèce, il ne s'agit pas d'une contestation entre le saisissant et la partie saisie seulement ; que le commandement du 14 juill. 1864 avait, il est vrai, pour but le paiement d'une somme inférieure à 1500 fr., mais que la femme Petit-Jean Genat intervenante, s'opposant aux suites de la saisie-exécution pratiquée contre son mari, a soumis au tribunal une demande en revendication ; qu'elle revendiquait la propriété du mobilier ayant une valeur indéterminée entre elle et la saisissante ; qu'elle fondait sa revendication sur un titre dont la validité devait être préalablement appréciée et qui a été réellement appréciée par le tribunal ; qu'à ce double point de vue le jugement n'a pu être rendu qu'en premier ressort ;—...Par ces motifs, reçoit l'appel, etc.

MM. Perdrix, prés.; Maurel, 1er av. gén.; Bathie et Parent, av.

NOTE. — Mais décidé que la demande en distraction d'un immeuble saisi est jugée en dernier ressort, si la cause de la saisie est inférieure au taux du premier ressort. V. Amiens, 17 juill. 1826 (*J. Av.*, t. 34 [1838], p. 89). Toutefois, cette solution n'est guère admissible ; car la demande en distraction d'un immeuble saisi n'a pas seulement un caractère indéterminé, elle est essentiellement réelle.

Dans l'espèce de l'arrêt de la Cour de Chambéry que nous rapportons, la solution paraît d'autant moins douteuse que la demande en revendication était fondée sur un titre dont la validité était contestée et a dû être appréciée par le tribunal. —V. aussi l'arrêt qui suit.

§ II. — BORDEAUX (4e ch.), 3 mai 1865.

SAISIE-EXÉCUTION, SOMME INFÉRIEURE A 1500 FR., OBJETS SAISIS, INDIVISION, PARTAGE, INCIDENT, JUGEMENT, RESSORT.

Est en premier ressort le jugement qui, en matière de saisie-

exécution, statue sur un incident de l'instance tendant au partage des effets saisis, indivis entre le saisi et des tiers, encore bien que les causes de la saisie soient inférieures à 1500 fr.

(Bernard *C.* Millet).—ARRÊT.

LA COUR ; — Sur la fin de non-recevoir opposée par l'intimé et fondée sur ce que le jugement dont est appel aurait été rendu en dernier ressort : — Attendu que, s'il est vrai que, en matière de saisie-exécution, c'est le montant de la créance pour laquelle elle est opérée qui fixe le taux du ressort, et si, dans l'espèce, la somme pour laquelle Millet avait pratiqué la saisie est de beaucoup inférieure à 1500 fr., il est certain, d'un autre côté, que la contestation avait changé de nature et d'objet par suite des incidents survenus depuis son origine; —Qu'en effet, et sur l'opposition de Bernard et de ses enfants à la saisie de Millet, motivée sur ce que les objets qu'elle comprenait étaient indivis, et que le créancier n'avait pas droit à la totalité, il est intervenu des décisions judiciaires ordonnant le partage des récoltes comprises dans la saisie, et le jugement dont est appel, notamment, a commis un expert pour procéder à ce partage entre les divers ayants droit ; qu'un incident de ce genre a constitué au procès une demande d'une valeur évidemment indéterminée, et que le tribunal qui en était saisi n'a pu, dès lors, en connaître qu'à la charge de l'appel ; que son jugement n'ayant été ainsi rendu qu'en premier ressort, la fin de non-recevoir tendant à en interdire l'examen au second degré de juridiction doit être rejetée ;—Par ces motifs, etc.

MM. Boscheron, prés.; de Forcade, subst. proc. gén.; Foing et Hermitte, av.

NOTE.—Suivant cet arrêt, le ressort, en matière de saisie-exécution, doit se déterminer, non d'après l'importance des causes de la saisie ou la valeur des objets saisis, mais d'après la nature de la contestation et l'objet des incidents auxquels elle a donné lieu. V. anal., en ce sens, Chambéry, 13 mars 1865 (arrêt qui précède).

§ III. — NIMES (1re ch.), 29 mai 1865.

RENTE VIAGÈRE, ARRÉRAGES, COMPENSATION, SOMME EXCÉDANT 1500 FR., —RÈGLEMENT DE COMPTE, RENVOI DEVANT NOTAIRE, *ultrà petita.*

Est en dernier ressort le jugement qui statue sur la demande en paiement des arrérages échus d'une rente viagère et s'élevant à moins de 1500 fr., encore bien que le défendeur ait prétendu ne rien devoir par suite de compensation avec une somme excédant 1500 fr., à lui due par le demandeur (L. 11 avril 1838, art. 1 et 2).

Peu importe que le tribunal ait renvoyé les parties en rè-

glement de compte devant un notaire, alors surtout que ce renvoi constitue un ultrà petita.

(Goirand fils *C.* Goirand père).—ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que c'est la demande des parties et non la décision du juge qui détermine le caractère du premier ou du dernier ressort d'une contestation ; — Attendu que Goirand père a demandé dans son exploit introductif d'instance et dans ses conclusions que son fils fût condamné à lui payer une somme de 900 fr., montant de trois trimestres échus de la pension à lui léguée par son frère Joseph Goirand ;—Attendu que l'appelant s'est borné à soutenir que son père étant surpayé des termes échus de ladite pension, il y avait lieu de rejeter sa demande comme injuste et mal fondée ; — Qu'il résulte de ces conclusions que la contestation qui s'agitait entre les parties devait être jugée en dernier ressort par le tribunal d'Alais ; — Attendu qu'il importe peu que le tribunal ait renvoyé les parties en règlement de compte devant un notaire commis ; cette disposition de son jugement, qui constitue d'ailleurs un *ultrà petita*, ne saurait avoir pour effet de changer la nature et le taux de la demande ;—Par ces motifs, admet la fin de non-recevoir, dit et déclare que le jugement est en dernier ressort, par voie de suite, rejette l'appel de Goirand fils, etc.

MM. Goirand de la Baume, 1er prés.; de Vaulx, 1er av. gén.; Balmelle et Pinchinat, av.

NOTE.—Il est évident que la disposition d'un jugement par laquelle un tribunal statue *ultrà petita* ne peut changer la nature de la demande et exercer une influence sur la détermination du ressort. Le fait de la part des juges de prononcer sur choses non demandées constitue une cause de requête civile (C.P.C., art. 480, 3°).—Mais si, dans l'espèce, le défendeur, au lieu d'opposer une simple compensation, eût conclu reconventionnellement au paiement de la somme qu'il prétendait lui être due par le demandeur, le jugement eût été susceptible d'appel, alors même que la demande reconventionnelle n'eût pas été admise par le tribunal. — V. Grenoble, 10 fév. 1866 (arrêt rapporté *infrà*, § XIII, p. 327), et la note.

§ IV. — CHAMBÉRY (1re ch.), 18 décembre 1865.

DOMMAGES-INTÉRÊTS, DEMANDE COLLECTIVE, DIVISIBILITÉ, SOLIDARITÉ, DEMANDE RECONVENTIONNELLE, TAUX DU RESSORT.

Est en dernier ressort le jugement qui statue sur une demande en dommages-intérêts cumulativement formée par plusieurs personnes pour des causes distinctes, alors qu'elles n'ont pas indiqué suivant quelle proportion la répartition

doit se faire, et que, par suite, la demande devant se diviser entre elles par portions égales, la part revenant à chacune est inférieure à 1500 *fr., ... encore bien qu'elles aient conclu à ce que la somme réclamée à titre de dommages-intérêts leur fût solidairement allouée, s'il n'existe entre elles aucun lien de solidarité* (L. 11 avril 1838, art. 1 et 2 ; C.P.C., art. 453).

Peu importe que le défendeur ait accepté le débat dans les termes où il était posé par les demandeurs, et qu'il ait lui-même reconventionnellement conclu contre eux à une condamnation solidaire en dommages-intérêts, ces conclusions, exclusivement fondées sur la demande principale, ne pouvant être prises en considération pour déterminer le taux du ressort.

(Laurent *C.* Dantin). — ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu qu'il est constant, en fait, et reconnu au procès que les graines de vers à soie vendues par l'appelant aux intimés ont été achetées par chacun d'eux séparément et dans son intérêt particulier ; qu'il est donc évident qu'il n'existait entre eux, vis-à-vis de Laurent, aucun lien de droit pouvant donner naissance à une action solidaire, soit de leur part contre Laurent, soit de la part de celui-ci contre eux ;—Attendu qu'il est également constant que tous les intimés n'ont pas acheté la même quantité de graines, et que tous n'ont pas obtenu les mêmes résultats ; — Attendu qu'il suit de là que les intimés, en se réunissant pour agir contre l'appelant et en déclarant agir solidairement, n'ont pu modifier leur position individuelle vis-à-vis de lui, et créer entre eux une solidarité qui n'existe pas ; — Attendu, cela posé, qu'à défaut par les intimés d'avoir précisé, dans les conclusions prises devant les premiers juges, dans quelle proportion chacun d'eux devait prendre part à la somme de 20,000 fr. qu'ils demandaient cumulativement à titre de dommages-intérêts, on doit admettre qu'elle devait être divisée par portions égales entre eux ; d'où la conséquence que la somme demandée par chacun d'eux est loin de s'élever à la somme exigée par la loi pour rendre la cause appelable ; — Attendu qu'il importe peu que l'appelant ait accepté devant les premiers juges le débat dans les termes où il avait été posé par les intimés, et que par relation à la demande formée contre lui, il ait lui-même conclu à ce que les intimés fussent solidairement aussi condamnés à lui payer 2,000 fr. de dommages-intérêts ; — Attendu, en effet, que les juridictions sont d'ordre public, et qu'il ne peut dépendre de l'accord des parties de rendre susceptibles d'appel des causes qui, de leur nature, doivent être jugées en dernier ressort par le tribunal qui en est saisi; et que, d'autre part, les conclusions en dommages-intérêts exclusivement fondées sur la demande principale, ne peuvent être prises en considération pour déterminer la valeur de la cause en matière d'appel; —Par ces motifs, déclare Laurent non recevable en son appel.

MM. Dupasquier, prés.; Diffre, av. gén.; Robesson et Burdinat, av.

OBSERVATIONS.—V., dans le même sens, en cas de divisibilité de la demande, Cass. 18 janv. 1860 (*J. Av.*, t. 86 [1861], art. 147, § III, 5°, p. 197).

Sans doute, lorsque les demandeurs, quoique ayant formé collectivement leur demande en dommages-intérêts, agissent en vertu de conventions distinctes, ils doivent être considérés comme procédant à titre individuel, et la circonstance qu'ils se sont réunis pour intenter par un même exploit leur action ne peut être un obstacle à la division de cette action en ce qui concerne chacun d'eux; il y a alors autant d'actions que de demandeurs ; le ressort à leur égard doit se déterminer par leur intérêt personnel; si cet intérêt est inférieur à 1500 fr., le jugement est nécessairement en dernier ressort pour chacun d'eux.

Mais si la demande collective est basée sur une prétendue solidarité entre les demandeurs, et s'il est certain que cette prétention n'est pas fondée, comme au cas où chaque demandeur a traité séparément avec le défendeur, doit-on néanmoins n'en tenir aucun compte lorsqu'il s'agit de décider si le jugement qui statue sur la demande est susceptible d'appel? La Cour de Chambéry s'est, comme on l'a vu, prononcée pour l'affirmative. Toutefois, il a été jugé que, lorsqu'un tribunal a été saisi d'une demande en dommages-intérêts excédant 1500 fr., il ne peut même, en la réduisant à une somme inférieure à ce chiffre, par le motif qu'elle est exagérée, statuer qu'en premier ressort (Bordeaux, 1er mars 1861 : *J. Av.*, t. 86 [1861], art. 147, § 1, 4°, p. 182). Pourquoi? C'est qu'il est de principe que, pour savoir si un jugement est ou non susceptible d'appel, il faut s'attacher à la demande, à son chiffre, à sa nature, et non à ce qui est décidé par les premiers juges. Or, ce principe ne devait-il pas également recevoir son application dans l'espèce de l'arrêt de la Cour de Chambéry? L'allégation par les demandeurs d'une solidarité, alors même qu'elle ne serait nullement fondée, ne devait-elle pas suffire pour que le jugement fût considéré comme rendu en premier ressort? En repoussant l'appel par le motif que le jugement était en dernier ressort, la solidarité n'existant pas, la Cour de Chambéry n'a-t-elle pas méconnu le principe que nous venons de rappeler? A ce point de vue, l'arrêt rendu par cette Cour ne pourrait-il pas être l'objet d'une sérieuse critique?

Dès que, en principe, la cause, considérée en elle-même, n'est pas susceptible des deux degrés de juridiction, l'accord des parties ne peut en changer le caractère. Les juridictions sont d'ordre public. C'est donc avec raison que la Cour de Chambéry a décidé que l'acceptation par le défendeur du débat tel qu'il a été posé par les demandeurs devant les premiers juges ne peut rendre susceptible d'appel une cause qui, de sa nature, doit être jugée en dernier ressort.

Quant à la solution admise par l'arrêt ci-dessus en ce qui concerne la demande reconventionnelle en dommages-intérêts basée uniquement sur la demande principale au point de vue du ressort, elle est conforme à la jurisprudence. V. Cass. 8 août 1860 (*J. Av.*, t. 86 [1861], art. 147, § III, 7°, p. 198), et la note. V. aussi Cass. 16 et 23 août 1864 (*J. Av.*, t. 90 [1865], art. 705 et 706, p. 345 et 349), et les notes. Mais, pour le cas où la demande reconventionnelle n'est pas fondée sur la demande principale, V. Cass. 25 juill. 1864 et 11 janv. 1865 (*J. Av.*, t. 90 [1865], art. 697, p. 333), et la note.

§ V. — LYON (1re ch.), 23 décembre 1865.

DEMANDE SUPÉRIEURE A 1500 FR., RÉDUCTION, DÉFENDEUR, ACQUIESCEMENT, TAUX DU RESSORT.

Est en dernier ressort le jugement rendu sur une demande dépassant le taux du dernier ressort, mais réduite, par l'acquiescement du défendeur, à une somme inférieure à 1500 *fr.* (L. 11 avril 1838, art. 1er).

(Bernard *C.* commune d'Arnas).—ARRÊT.

LA COUR ; — Sur la fin de non-recevoir proposée par la commune d'Arnas contre l'appel de la demoiselle Bernard : — Considérant, en droit, que l'acquiescement du défendeur intervenu avant le jugement sur un ou plusieurs chefs de la demande rend ce jugement inattaquable par la voie de l'appel, si les chefs restés en contestation ne dépassent pas le taux du dernier ressort ; qu'en effet, ce ne sont pas les termes de la demande ou des conclusions primitives qui doivent fixer l'importance du litige, mais bien le montant de la somme qui demeure en contestation après les concessions faites par le défendeur au demandeur ;—Considérant, en fait, que la demande de la demoiselle Bernard tendait, il est vrai : 1° à ce que les actes de donation et d'acceptation des 30 mai et 10 oct. 1859 fussent révoqués pour inexécution des conditions insérées dans la donation ; 2° à ce que la commune d'Arnas fût condamnée à payer à la demoiselle Bernard la somme de 7,000 fr., soit 6,200 fr. montant de la donation, et 800 fr. pour les frais avancés, avec les intérêts de droit et les dépens ;—Mais que, par des conclusions notifiées au cours de l'instance, la commune d'Arnas, se conformant à la délibération de son conseil municipal, du 6 nov. 1864, et à l'arrêté du conseil de préfecture du 3 mars 1865, qui l'autorise à plaider, déclara qu'elle était prête, comme elle l'avait toujours été, à rembourser à la demoiselle Bernard le montant de la donation, soit 6,200 fr., et demanda, sous le bénéfice de cette offre, à être renvoyée d'instance ; qu'en cet état de la cause, le jugement dont est appel a considéré que le litige existant entre les parties se réduisait à ladite somme de 800 fr., et a renvoyé d'instance la commune d'Arnas sous

le bénéfice de sa déclaration ; que les débats d'appel n'ont porté que sur la somme de 800 fr ; que, dans une situation pareille, la contestation est circonscrite à cette valeur de 800 fr., et que le jugement qui est intervenu se trouve conséquemment rendu en dernier ressort ; — Par ces motifs, statuant sur l'appel émis par la demoiselle Bernard du jugement du tribunal civil de Villefranche du 28 avril 1866, déclare ledit appel irrecevable.

MM. Barafort, prés.; de Gabrielli, 1er av. gén. (concl. conf.); Lucien Brun et Mathevon, av.

NOTE.—Si, sur une créance supérieure à 1500 fr. et dont le titre est reconnu, il n'y a, en définitive, de contesté qu'un chiffre inférieur à cette somme, le jugement est en dernier ressort (Angers, 1er mars 1850 : *J. Av.*, t. 76 [1851, art. 1113, p. 411). La jurisprudence et la doctrine sont, d'ailleurs, conformes sur ce point. V. aussi anal., dans le même sens, Caen, 22 juin 1859 (*J. Av.*, t. 86 [1861], art. 147, § III, 13°, p. 204), et la note.

§ VI. — MONTPELLIER (1re ch.), 16 janvier 1866.

SAISIE-ARRÊT, VALIDITÉ, TIERCE OPPOSITION, DOMMAGES-INTÉRÊTS, TAUX DU RESSORT.

Est en dernier ressort le jugement intervenu sur la tierce opposition à une demande en validité de saisie-arrêt, si les causes de cette saisie sont inférieures à 1500 *fr., encore bien que le tiers opposant ait demandé à titre de dommages-intérêts une somme supérieure, cette dernière demande étant fondée sur la demande principale* (L. 11 avril 1838, art. 2).

(Auzoulat *C.* Cauvet).—ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que, par la tierce opposition qu'il a portée devant le premier juge, Auzoulat père a voulu s'associer aux exceptions opposées par son fils à la demande en validité de saisie-arrêt formée contre lui, et se constituer défendeur à cette demande comme s'il eût été appelé dans cette instance ou s'il y était volontairement intervenu ; — Que les dommages par lui demandés n'ont pour cause que le préjudice que lui infère la demande principale ; — Que la demande principale n'excédant pas le taux du dernier ressort, le jugement qui a statué sur la tierce opposition n'est pas susceptible d'appel; — Par ces motifs, déclare l'appel irrecevable; en conséquence, le rejette, etc.

MM. De la Baume, 1er prés.; Félix, subst. proc. gén.; Lisbonne et Joly de Cabanous, av.

NOTE.—Si le tiers, se prétendant lésé par la saisie-arrêt, au lieu de prendre la voie de la tierce opposition, eût introduit

une demande principale dans la forme ordinaire, son action eût été, sans nul doute, soumise aux deux degrés de juridiction. Il semble qu'il faut également s'attacher aux conclusions du tiers opposant pour décider si le jugement qui intervient sur la tierce opposition est ou non susceptible d'appel. La tierce opposition, en effet, n'est pas une simple défense à la saisie ; elle est fondée sur un préjudice causé au tiers opposant personnellement. En demandant la réparation de ce préjudice, le tiers opposant ne s'associe pas à la défense du saisi; il exerce un droit qui lui est propre et personnel; il doit être considéré comme demandeur principal. Il ne paraît donc pas que la circonstance que la demande a été formée par voie de tierce opposition à l'instance en validité de saisie puisse le priver de la faculté d'appeler du jugement, si la nature et l'importance de la demande lui impriment le caractère d'une cause en premier ressort.

§ VII. — CASSATION (ch. civ.), 7 mars 1866.

HÉRITIERS, DEMANDE COLLECTIVE, DÉFENDEUR, CONCLUSIONS RECONVENTIONNELLES, DIVISIBILITÉ, DERNIER RESSORT,—TIERS, MISE EN CAUSE, ABSENCE DE DISPOSITION, — EXCEPTION, ORDRE PUBLIC, CASSATION.

Est en dernier ressort le jugement qui statue sur la demande en paiement d'une somme d'argent formée collectivement par les héritiers du créancier, encore bien que le défendeur ait également conclu contre eux reconventionnellement au paiement d'une somme dont leur auteur serait débiteur envers lui, si la part de chaque héritier dans chacune des sommes respectivement réclamées est inférieure à 1500 *fr.* (C. Nap., art. 870 et 1220).

Il en est ainsi encore bien que, pour repousser les conclusions reconventionnelles, les héritiers soutiennent avoir payé la somme qui en est l'objet à un tiers mis en cause au procès, et qu'il puisse résulter de là entre le défendeur et ce tiers un différend dont l'intérêt excéderait 1500 *fr., si ce différend ne s'est pas engagé et si le jugement ne renferme à cet égard aucune disposition.*

L'exception tirée de ce qu'un jugement frappé d'appel est en dernier ressort est d'ordre public ; dès lors, elle doit être suppléée d'office par les juges d'appel, et peut être proposée pour la première fois devant la Cour de cassation.

(Lefaure *C.* héritiers Raiblé). — ARRÊT.

LA COUR ;—Sur le moyen unique du pourvoi : — Vu les art. 870 et 1220, C. Nap., et les art. 1 et 8 de la loi du 25 mai 1838 ; — Attendu qu'aux termes des art. 870 et 1220, C. Nap., les créances se divisent de plein droit entre les héritiers du créancier, et que le même prin-

cipe de divisibilité est applicable aux dettes à l'égard des héritiers du débiteur, qui n'en sont tenus chacun que pour sa part et portion virile; —Attendu qu'il n'importe alors que les héritiers d'un créancier, au lieu d'agir séparément, poursuivent collectivement le paiement d'une créance de la succession, ou qu'un créancier de la succession actionne indivisément les héritiers de son débiteur; que, dans l'un comme dans l'autre cas, et quand il s'agit de déterminer si la demande relève du premier ou du dernier ressort, il n'y a lieu de s'arrêter qu'au chiffre représentant la part de chacun des héritiers soit dans la créance soit dans la dette; — Attendu que, d'après ces règles, la demande des héritiers Raiblé d'une somme de 109 fr. montant de la fourniture d'habillements faite à Lefaure par leur auteur ne représentait pour chacun d'eux qu'un chiffre de 54 fr. 50 c.; — Attendu, d'autre part, que ces mêmes héritiers ne pouvaient être tenus chacun que pour moitié de la somme de 135 fr. opposée en compensation par Lefaure comme créancier de leur père, soit 67 fr. 50 c.; que si, entre Lefaure et Marchal (1), appelé d'office dans l'instance, il peut exister une cause de différend dont l'intérêt soit supérieur à 100 fr., il ne s'est pas, sur ce point, engagé de litige entre eux; que Lefaure ni les héritiers Raiblé n'ont pris de conclusions vis-à-vis de Marchal; que la sentence ne contient aucune disposition à son égard; qu'enfin il n'a figuré dans l'instance d'appel ni comme appelant, ni comme intimé; que, dès lors, le juge de paix du canton de Loches avait prononcé en dernier ressort sur la contestation portée devant lui par les héritiers Raiblé et par Lefaure; — Attendu que les questions de compétence, quant au premier et au dernier ressort, touchant à l'ordre des juridictions, il était du devoir du tribunal saisi de l'appel de la sentence de le déclarer d'office non recevable, et que, pour ne l'avoir point fait, le jugement attaqué (Trib. civ. de Loches, 5 fév. 1864) a violé les art. 870 et 1220, C. Nap., ainsi que les art. 1 et 8 de la loi du 25 mai 1838;—Casse, etc.

MM. Pascalis, prés.; Eug. Lamy, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Mathieu-Bodet et Jozon, av.

NOTE.—Sur la première solution, V., dans le même sens, Cass. (ch. réun.), 25 janv. 1860 (*J. Av.*, t. 86 [1861], art. 147, § III, 4°, p. 193), et nos observations; Angers, 7 mars 1866 (arrêt rapporté au paragraphe qui suit).

Lorsque les héritiers, qui ont introduit l'instance, ont, les uns, un intérêt supérieur à 1500 fr., les autres, un intérêt inférieur à cette somme, le jugement rendu dans cette instance

(1) Dans le cours de l'instance, on avait prétendu que le sieur Marchal était cessionnaire de la créance de Lefaure.

est en dernier ressort à l'égard de ces derniers (Bordeaux [1re ch.], 20 fév. 1866, *héritiers Uzé C. Gallabert*).

Mais est en premier ressort, et, par conséquent, susceptible d'appel, le jugement rendu sur une demande d'une valeur supérieure au taux du dernier ressort, formée par plusieurs héritiers, encore bien que l'intérêt de chacun d'eux soit inférieur à ce taux, si l'existence de la créance est contestée, la question de l'existence de la créance étant indivisible, à la différence des questions qui ne touchent qu'aux effets de l'obligation reconnue: Agen (2e ch.), 19 juill. 1861, *Meilhan Bordes C. Cazeneuve et consorts :*

« Attendu,—portent les motifs de cet arrêt,—que dans toute action en justice, il y a deux choses à considérer : 1° le fait ou le droit qui donne lieu à la demande ; 2° l'obligation qui en résulte et son étendue; — Que lorsque l'existence du droit est reconnue ou prouvée, dans ce cas, l'action n'ayant d'autre objet que de faire produire à l'obligation des effets, de la dégager des obstacles que rencontre son exécution, il faut reconnaître, en vertu du principe de la divisibilité et de la saisine entre cohéritiers, que, dans les actions qui ont pour objet le paiement d'une somme d'argent, c'est la somme revenant à chacun d'eux ou dont chacun d'eux peut être tenu qui doit déterminer le dernier ressort, et non la somme totale portée dans l'obligation; — Mais si l'existence même de l'obligation est contestée, dans ce cas le principe de la divisibilité relativement au taux du dernier ressort ne saurait être appliqué ;—Attendu, en effet, que la position respective des parties, à ce point de vue, s'y oppose également ; — Quant aux demandeurs, quelle que soit la quotité de leur intérêt individuel dans l'action qu'ils ont intentée en commun, ils ne peuvent en réaliser le bénéfice qu'en prouvant l'existence de l'obligation. Si le défendeur la dénie, la question à juger est celle-ci : l'obligation existe-t-elle ou n'existe-t-elle pas? Or, en fait et en droit, la question posée en ces termes est indivisible et ne peut être scindée. Les demandeurs sont tous et chacun liés pour le tout à l'appréciation des causes et de l'étendue de l'obligation en principal et accessoires et à la solution des difficultés qui s'y rattachent : leur intérêt individuel se confond dans l'intérêt commun, et ne fait qu'un avec lui. La question de divisibilité viendra seulement quand il y aura matière à division, c'est-à-dire un droit et une obligation constatés.—Et, quant au défendeur, qui est le principal intéressé, puisque l'action porte sur lui exclusivement et de tout son poids, la défense ne peut être efficace et complète qu'en faisant tomber en entier l'obligation dont il nie l'existence ; on ne saurait faire abstraction de ce puissant intérêt, par une subtilité de raisonnement, au profit d'adversaires qui n'invoquent le principe de la divisibilité que pour restreindre ou annihiler sa défense, effet possible de la pri-

vation du deuxième degré de juridiction. Les exceptions qu'il oppose ont pour principe et pour but unique la non-existence de l'obligation. —Ainsi des deux parts le litige a pour objet une demande et une exception formulées en termes absolus ; son importance a nécessairement pour mesure le chiffre de l'obligation contestée. »

Sont également en premier ressort :

1° Le jugement qui condamne des héritiers collectivement à restituer un titre de créance dont leur auteur était dépositaire ou à payer le montant de la créance elle-même, encore bien qu'il soit inférieur à 1500 fr., ce jugement étant indivisible dans son exécution quant au chef de la restitution, qui constitue l'objet principal de la condamnation : Cass. (ch. civ.), 9 juill. 1862, *Masson C. héritiers Poncet.*

2° Le jugement qui statue sur une action hypothécaire dirigée contre plusieurs héritiers par un créancier de la succession, bien que la part de chaque héritier dans la dette soit inférieure à 1500 fr., la condamnation, en ce cas, pouvant, au lieu de se réduire au paiement d'une certaine somme, aboutir à la dépossession complète d'un immeuble d'une valeur indéterminée : Nancy(1re ch.), 26 fév. 1864, *Bosson C. Daubeil.*

Au contraire, est en dernier ressort le jugement rendu sur une demande, formée contre plusieurs héritiers, en remise de la grosse d'une obligation notariée, si le demandeur a lui-même déterminé l'importance du litige en le limitant à une somme inférieure à 1500 fr., ou si la part de chaque héritier dans la dette n'excède pas cette somme (Bordeaux [1re ch.], 16 avril 1866, *héritiers Daubisse C. Aumaître.*

Sur la seconde solution résultant de l'arrêt de la Cour de cassation du 7 mars 1866 rapporté ci-dessus, V., dans le même sens, Cass. 17 août 1865 (arrêt rapporté *suprà*, art. 832, p. 173), et la note.

De ce que l'exception tirée de ce qu'une affaire a été jugée en dernier ressort est absolue et d'ordre public, et de ce que cette exception peut être proposée en tout état de cause et même suppléée d'office par les juges, ainsi que le décide l'arrêt précité de la Cour de cassation du 7 mars 1866 (V. aussi, en ce sens, Paris, 5 fév. 1864 : *J. Av.*, t. 90 [1865], art. 703, p. 341), il suit que, quoique l'intimé, après avoir élevé l'exception, y ait ensuite renoncé, et que la renonciation ait été acceptée par l'appelant, la Cour n'en doit pas moins statuer sur le mérite de l'exception : ainsi jugé implicitement par arrêt de la Cour de Poitiers du 18 janv. 1864 (Dall., *Rec. périod.*, 1864, 2e part., p. 95).

§ VIII.—ANGERS, 7 mars 1866, et NIMES (1re ch.), 28 mai 1866.

HÉRITIERS, DEMANDE COLLECTIVE, PARTAGE, DIVISIBILITÉ, TAUX DU RESSORT.

Est en dernier ressort le jugement qui statue sur la demande que plusieurs héritiers ont formée par un même exploit contre un de leurs cohéritiers, à l'effet d'obtenir le partage par égale portion d'une somme dépendant de la succession et dont ce cohéritier est détenteur [1re espèce] *ou débiteur* [2e espèce], *alors même que cette somme est supérieure au taux du dernier ressort, si la part devant revenir à chacun des demandeurs est inférieure à ce taux* (L. 11 avril 1838, art. 1; C. Nap., art. 1220; C.P.C., art. 453).

Il en est ainsi surtout si ni la réalité de la créance ni la qualité et le droit des demandeurs ne sont contestés [2e espèce].

1re *Espèce.*—(Héritiers Barbet *C.* veuve Inard). — ARRÊT [Angers, 7 mars 1866].

LA COUR; — Attendu que, par leur exploit introductif d'instance du 21 mars 1864, quatre des demandeurs en première instance, aujourd'hui appelants, ont conclu à ce que la veuve Inard fût déclarée détentrice d'une somme de 7,050 fr., indivise entre elle et les requérants, et fût condamnée à leur payer leur part, c'est-à-dire un sixième pour chacun d'eux dans cette somme, aux offres par eux de tenir compte de leur part des frais qui ont été la conséquence de cette communauté d'intérêts; — Attendu que les quatre demandeurs primitifs et Auguste Barbet, intervenant, ont pris les mêmes conclusions devant le tribunal; — Attendu que cette demande, qui s'élève à 7,050 fr., dépasse le taux du dernier ressort; qu'elle a été formée par un même exploit, en vertu de la même obligation prétendue et collectivement; mais que pour chacun des demandeurs elle se réduit à une valeur inférieure à 1,500 fr.; que cela résulte tout à la fois et de la divisibilité de la créance et de la division réclamée par l'exploit introductif d'instance et par les conclusions; — Qu'il suit de là que, pour apprécier l'intérêt du litige, il faut considérer la part afférente à chacun des demandeurs, et non la condamnation collectivement demandée contre la défenderesse; — Par ces motifs, faisant droit à la fin de non-recevoir opposée par l'intimée, déclare les appelants non recevables dans leur appel du jugement du tribunal civil du Mans, du 30 mai 1865, etc.

MM. Métivier, 1 prés.; Merveilleux-Duvignau, av. gén. (concl. conf.); Freslon (du barreau de Paris) et Fairé, av.

2e *Espèce.*—(André Goyer *C.* héritiers Goyer).—ARRÊT [Nîmes, 28 mai 1866].

LA COUR; — Attendu que toute contestation porte exclusive

ment sur l'obligation pour André Goyer de partager avec ses cohéritiers la somme par lui due à défunt Antoine Goyer; — Attendu que l'existence de cette créance, qui s'élève à 3,100 fr., n'est point contestée, et qu'il est reconnu que la part de chacun des demandeurs est inférieure à 1,500 fr. ; — Attendu qu'il importe peu que la réclamation, au lieu de se produire sous forme d'action en paiement, se soit produite sous la forme d'une action en partage à raison de la réunion sur la tête d'André Goyer de la qualité de débiteur et de celle de cohéritier, puisque ni la qualité des demandeurs ni leur droit de demander le partage de la succession d'Antoine Goyer ne sont contestés ;—Qu'il suit de ce qui précède que l'intérêt de la contestation est inférieur à 1,500 fr. pour chacun des demandeurs, et que, par conséquent, le jugement attaqué a été rendu en dernier ressort; — Par ces motifs, déclare l'appel irrecevable, etc.

MM. Goirand de La Baume, 1er prés.; de Vaulx, 1er av. gén.; Laget et Redon, av.

NOTE. — V., dans le même sens, Cass. 7 mars 1866 (arrêt qui précède), et la note. — V. aussi Cass. 17 août 1865 (arrêt rapporté *suprà*, art. 832, p. 173), et la note ; Chambéry, 14 avril 1866 (arrêt qui suit), et la note.

Il résulte de l'arrêt de la Cour de Nîmes qui précède que la contestation de l'existence de la créance, quelque minime qu'en fût le chiffre, ou du droit du créancier, serait un obstacle à ce que la demande en paiement de cette créance pût être jugée en dernier ressort. C'est par application du même principe qu'il a été décidé que le jugement qui statue sur un litige portant, non pas seulement sur une somme due pour loyers, inférieure à 1500 fr., mais encore sur l'existence du bail, est en premier ressort, et, par conséquent, susceptible d'appel (Paris [3e ch.], 27 avril 1866, *Vallet C. Tussand*).

§ IX. — CHAMBÉRY (2e ch.), 14 avril 1866.

HÉRITIERS, SUCCESSION, ACCEPTATION SOUS BÉNÉFICE D'INVENTAIRE, DEMANDE COLLECTIVE, DIVISIBILITÉ, TAUX DU RESSORT.

Est en dernier ressort le jugement rendu sur la demande formée contre plusieurs héritiers en paiement d'une créance excédant 1500 *fr., si la part à supporter par chacun d'eux est inférieure à cette somme, encore bien qu'ils aient accepté la succession sous bénéfice d'inventaire, et quoiqu'ils aient été collectivement assignés en paiement de la totalité de la créance* (L. 11 avril 1838, art. 1 ; C. Nap., art. 873 et 1220).

(Héritiers de Vens *C.* veuve Dérobert).—ARRÊT.

LA COUR ; — Sur la fin de non-recevoir : — Attendu que, s'il est constant que l'intimée a fait citer les appelantes par-devant le tribunal,

pour les faire condamner à lui payer la somme de 2,000 fr., montant du billet souscrit par leur mère le 18 janv. 1859, sans spécifier la part afférente à chacune d'elles, il est constant aussi qu'elle a agi contre elles en leur qualité d'héritières bénéficiaires de leur mère ; — Attendu que l'indication de cette qualité a suffisamment révélé que la somme demandée était indivisible entre chacune des défenderesses en proportion de leur part héréditaire, les art. 873 et 1220, C. Nap., opérant de plein droit cette division et ne permettant pas qu'un cohéritier puisse être tenu des dettes de l'hoirie au delà de sa part héréditaire ; — Attendu que la forme de la demande n'ayant ainsi pu altérer le principe de la divisibilité, le tribunal a pu et dû dire dans son jugement que la condamnation par lui prononcée se restreindrait aux part et portion de chacune des défenderesses ; — Attendu que cette part étant d'un tiers, la somme à payer par chacune d'elles était évidemment dans la limite du dernier ressort, même en ajoutant les intérêts courus depuis la date du billet ; — Attendu que c'est bien, en effet, cette part et non la totalité de la somme demandée qu'il faut considérer pour déterminer le premier et le dernier ressort, parce que c'est l'intérêt que chacun des défendeurs peut avoir dans la décision qui doit déterminer la valeur du litige ; – Attendu que ce principe, consacré par la jurisprudence vis-à-vis des héritiers purs et simples, est également applicable aux héritiers bénéficiaires ; — Que ceux-ci sont, comme ceux-là, les représentants du défunt, les continuateurs de sa personne, le bénéfice d'inventaire n'ayant pour objet que de les garantir contre l'éventualité d'une succession onéreuse, et non point de confondre leur part, d'amalgamer leurs droits ; — Que cela est si vrai que chacun est administrateur pour sa part, n'est comptable que pour sa part, qu'il n'est tenu des dettes qu'en proportion de sa part, la division s'opérant entre les héritiers bénéficiaires comme entre les héritiers purs et simples, ainsi que l'a décidé la Cour de cassation par arrêt du 22 juill. 1812 ; — Qu'il suit de là que la condamnation prononcée contre les défenderesses ne pouvant affecter que la part revenant à chacune d'elles, la fin de non-recevoir opposée est sous tous les rapports fondée ; — Par ces motifs, déclare les appelantes non recevables dans leur appel, etc.

MM. Perdrix, prés. ; Gros, subst. proc. gén. ; Bouvier et Finet, av.

NOTE.—Il est de jurisprudence que le ressort d'une demande formée contre plusieurs héritiers se détermine d'après la part de chacun d'eux dans la dette. V. Cass. 7 mars 1866 ; Angers, 7 mars 1866, et Nîmes, 28 mai 1866 (arrêts qui précèdent), et les notes.—Le fait que les héritiers ont accepté la succession sous bénéfice d'inventaire n'empêche pas la division de la dette de s'opérer de plein droit entre eux, et, par consé-

quent, ne peut modifier la règle de compétence en ce qui les concerne.—Il importe peu également que l'assignation soit dirigée contre les héritiers collectivement et ne spécifie pas la part afférente à chacun d'eux, puisque la dette se divise entre eux de plein droit.—Il y a donc lieu d'admettre la solution qui a été consacrée par la Cour de Chambéry.

§ X. — AGEN (1re ch.), 13 mars 1866.

DEMANDES DISTINCTES, RÉUNION, MÊME EXPLOIT, INTÉRÊT INDIVIDUEL, TAUX DU RESSORT.

Est en dernier ressort le jugement qui statue sur plusieurs demandes distinctes formées par le même exploit, encore bien que le total de ces demandes réunies excède 1500 *fr., si l'intérêt du litige pour chaque demandeur est inférieur à cette somme* (L. 11 avril 1838, art. 1 ; C.P.C., art. 453).

(Laroche *C.* Didier et autres).—ARRÊT.

LA COUR ; — Sur la fin de non-recevoir : — Attendu que la limite du premier et du dernier ressort se détermine par le chiffre de la somme réclamée ; — Que la réunion de plusieurs demandeurs agissant par le même exploit, pour économiser les frais, ne modifie pas ce principe ; — Attendu que l'action formée par Didier et la demoiselle Fort contre Laroche était limitée, pour chacun d'eux, à la somme de 1,000 fr. ; que l'intérêt du litige se concentrait entre eux et Laroche sur cette valeur, inférieure à 1,500 fr. ; que Laroche aurait pu éteindre le procès en consentant à payer 1000 fr. à chacun des demandeurs ; qu'ainsi le jugement est évidemment, aujourd'hui, inattaquable en ce qui concerne Didier et la demoiselle Fort ; — Par ces motifs, déclare non recevable l'appel de Laroche contre Didier et la demoiselle Fort, etc.

MM. Sorbier, 1er prés. ; Cavalier, subst. proc. gén. ; Delpech, Brocq et Seré, av.

NOTE.—La réunion de plusieurs demandes en une seule ne peut avoir pour effet de modifier le principe d'après lequel le premier ou dernier ressort doit se déterminer par le chiffre de la demande à l'égard de chaque demandeur. V. Chambéry, 18 déc. 1865 (arrêt rapporté *suprà*, même art., § IV, p. 311), et nos observations. Il en est de même encore bien que les demandes réunies procèdent d'un même titre, d'un titre commun : le ressort, en pareil cas, se détermine à l'égard de chaque demandeur par la somme qui lui revient. V. Cass. 18 janv. 1860 (*J. Av.*, t. 86 [1861], art. 147, § III, 5°, p. 197) ; Cass. 7 mars 1866, et Angers, 7 mars 1866 (arrêts qui précèdent), et les notes ; Cass. 21 mars 1866 (arrêt rapporté *in-*

frà, § XII, p. 325). V. aussi Paris, 16 mars 1866 (arrêt qui suit), et la note.

La même solution résulte également d'un arrêt antérieur de la Cour d'Agen, du 2 août 1865, aff. *Demota C. Lacaze*. Cet arrêt est ainsi conçu :

LA COUR ; — Attendu que, lorsque des créanciers forment par le même exploit la demande de diverses sommes distinctes, même dues en vertu du même titre, le tribunal de première instance doit prononcer en dernier ressort à l'égard des créanciers qui ont demandé moins de 1,500 fr., car les intérêts sont distincts quoique réunis, et aucun des créanciers ne peut ni profiter ni souffrir de ce qu'il s'est joint aux autres créanciers demandant une somme inférieure ou supérieure à 1,500 fr. ; — Attendu que Lacaze demande, il est vrai, 2,000 fr., mais qu'il forme son action contre deux héritiers de Joseph Demota, et demande, par conséquent, seulement 1,000 fr. à chacun d'eux, puisqu'ils sont héritiers égaux ; — Par ces motifs, déclare l'appel non recevable à l'égard de tous les intimés, etc.

§ XI. — PARIS (4e ch.), 16 mars 1866.

DEMANDES DISTINCTES, JONCTION, DROITS DISTINCTS, TAUX DU RESSORT.

Est en dernier ressort le jugement rendu sur une demande inférieure à 1500 *fr., encore bien qu'elle ait été réunie à une autre demande qui ne pouvait être jugée qu'en premier ressort et combattue par les mêmes moyens, si ces deux demandes, dérivant de titres différents, étaient fondées sur des droits complétement distincts, entre lesquels il n'existait ni connexité ni solidarité* (L. 11 avril 1838, art. 1 et 2).

(Peyrardelle et Deschamps *C.* héritiers Gérardin). — ARRÊT.

LA COUR ; — Sur la fin de non-recevoir opposée à l'appel de Deschamps : — Considérant que la demande par lui formée avait pour objet le paiement d'une somme de 1,000 fr. ; — Que la valeur du litige ainsi déterminée était dans les limites du dernier ressort ; — Qu'il importe peu que cette demande ait été réunie à celle de Peyrardelle et combattue par les mêmes moyens, les deux actions étant fondées sur des droits complétement distincts, entre lesquels il n'existait ni connexité ni solidarité, et dérivant même de titres différents ; — Que le jugement, dans sa disposition relative à Deschamps, a donc été rendu en dernier ressort ; — Par ces motifs, déclare Deschamps non recevable dans son appel, etc.

MM. Tardif, prés.; Sallé, av. gén. (concl. conf.) ; Philbert et Boulloche, av.

NOTE. — Dans l'espèce, les deux demandes avaient été réu-

nies dans un même exploit, et les moyens employés pour les combattre étaient les mêmes : mais ces deux circonstances ne peuvent avoir aucune influence sur l'application de la règle d'après laquelle se détermine la compétence du dernier ressort. Jugé aussi que la jonction de deux actions distinctes, formées par des parties différentes, par exploits différents, contre le même défendeur, ne peut modifier à leur égard la règle de compétence. V. Dijon, 6 juill. 1859 (*J. Av.*, t. 86 [1861], art. 147, § III, 9°, p. 201), et la note. Il en serait autrement s'il y avait indivisibilité entre les deux demandes formées collectivement, ainsi que cela résulte des motifs de l'arrêt que nous rapportons : dans ce cas, le montant des deux demandes devrait être cumulé pour la fixation du taux du ressort.

§ XII. — CASSATION (ch. civ.), 21 mars 1866.

OBLIGATION CONJOINTE, DIVISIBILITÉ, TAUX DU RESSORT, ORDRE, COLLOCATION.

Encore bien qu'une obligation, dont le montant excède 1500 fr., ait été contractée par le même acte envers plusieurs personnes conjointement, et que celles-ci aient pris une inscription hypothécaire et produit à l'ordre conjointement, le jugement qui maintient la collocation faite au profit des créanciers en vertu de cette obligation est en dernier ressort, si la somme revenant à chacun d'eux est inférieure à 1500 fr. (L. 11 avril 1838, art. 1 ; C.P.C., art. 453).

(Paulet *C.* Escoffier).

Le 23 janv. 1863, arrêt de la Cour de Lyon qui déclare l'appel recevable par les motifs suivants :

« Attendu que, dans toute action, il faut distinguer le droit qui donne lieu à la demande et l'obligation qui en résulte ; que si l'existence même de l'obligation est contestée, le principe même de la divisibilité, relativement au dernier ressort, ne saurait être appliqué, parce que, quelle que soit la quotité de l'intérêt indivis des parties dans l'obligation qu'elles ont contractée en commun, elles ne peuvent en réaliser les bénéfices qu'en prouvant la réalité de l'obligation ; — Attendu qu'il s'agissait, pour les demoiselles Paulet, d'une demande en collocation hypothécaire à admettre ou à rejeter en totalité, ce qui constitue une indivisibilité manifeste, puisque l'intérêt individuel des demanderesses se confond dans l'intérêt commun et ne fait qu'un avec lui ; qu'ainsi les premiers juges ont statué en premier ressort. »

Pourvoi en cassation par les demoiselles Paulet pour violation des art. 1er, L. 11 avril 1838, 453 et 752, C.P.C., et 1220, C. Nap.

ARRÊT (*après délib. en ch. du cons.*).

LA COUR ; — Vu les art. 1er de la loi du 11 avril 1838 et 453, C.P.C. ; — Attendu que, suivant acte notarié du 28 avril 1859, les demoiselles Paulet étaient conjointement créancières d'une somme de 2,000 fr. ; que l'obligation contractée envers elles était, de sa nature, essentiellement divisible ; que chacune d'elles était, par conséquent, créancière seulement pour la moitié de la somme prêtée ; — Qu'il importe peu que l'obligation ait été contractée envers elles par un même acte et qu'elles aient conjointement pris une inscription hypothécaire, produit à l'ordre et requis leur collocation ; qu'en effet, chacune d'elles n'avait toujours, soit dans l'acte, soit dans la procédure suivie pour obtenir le paiement, qu'un intérêt proportionné à sa portion virile ; — D'où il suit que le jugement qui avait maintenu leur collocation dans l'ordre pour raison de la susdite somme de 2,000 fr., n'ayant statué que pour raison d'une somme de 1,000 fr. vis-à-vis de chacune des demanderesses, a été rendu en dernier ressort, et qu'en écartant la fin de non-recevoir proposée par elles contre l'appel d'Escoffier, l'arrêt attaqué a violé les articles de loi précités ; — Casse, etc.

MM. Pascalis, prés.; Eug. Lamy, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. contr.); Galopin et Magimel, av.

NOTE. — Par arrêt du 30 juin 1863, la Cour de cassation (ch. civ.), aff. *Gervais C. Aubry et autres*, a également décidé que le jugement qui, en matière d'ordre, statue sur une contestation relative à des créances distinctes et appartenant à des personnes différentes, et maintient la collocation faite à leur profit, est en dernier ressort, si chacune des créances est inférieure à 1500 fr., alors que réunies elles s'élèveraient à une somme supérieure, qu'elles résulteraient du même acte et qu'elles auraient été l'objet d'une seule inscription hypothécaire : l'unité de l'acte et le fait d'une seule inscription hypothécaire sont, en pareil cas, sans influence sur la détermination du ressort.

Dans l'espèce de cet arrêt, il ne s'agissait pas d'une créance conjointe, comme dans celle de l'arrêt que nous rapportons ; les créances, quoique résultant du même acte et conservées par une même inscription, étaient distinctes ; la Cour n'avait donc pas eu à se prononcer sur la question de divisibilité, que l'arrêt du 21 mars 1866 résout d'une manière si nette. Décidé aussi que, lorsque plusieurs individus, créanciers chacun d'une somme inférieure à 1500 fr., ont formé des saisies-arrêts sur une somme plus élevée due à leur débiteur, et que ce dernier a formé contre les divers saisissants une seule demande en mainlevée, le jugement qui la rejette est en dernier res-

sort, la demande du débiteur se divisant entre ses adversaires (Cass. [ch. req.], 25 mars 1863, aff. *Guilbert C. Alaux et autres*).

Les auteurs enseignent aussi que l'obligation non solidaire, souscrite par le même acte au profit de plusieurs personnes conjointement, se divise de plein droit entre les divers créanciers. V. notamment, Toullier, t. 6, n° 710; Larombière, *des Obligations*, t. 2, sur l'art. 1220, n° 21. C'est cette opinion que consacre formellement l'arrêt du 21 mars 1866, rapporté ci-dessus.

§ XIII. — GRENOBLE (4e ch.), 10 février 1866.

DEMANDE RECONVENTIONNELLE, JUGES D'APPEL, APPRÉCIATION.

Lorsqu'une demande reconventionnelle excédant 1500 fr. a été formée en première instance, il n'appartient point aux juges saisis de l'appel de rechercher, en entrant dans l'examen du fond, si cette demande n'a eu pour but que de ménager au défendeur, demandeur reconventionnel, le recours au second degré de juridiction (L. 11 avril 1838, art. 2, § 1).

(Bret C. Dumaine). — ARRÊT.

LA COUR ; — Sur la fin de non-recevoir opposée par Dumaine à Bret, et tirée de ce que le jugement du tribunal de Valence aurait statué en dernier ressort : — Attendu que, si la demande de Dumaine s'élève en principal à 423 fr. seulement, Bret demandait, par voie reconventionnelle, en première instance : 1° l'imputation de plusieurs sommes ; 2° 3,000 fr. pour réparation d'une faute commise à son préjudice par Dumaine dans les débats de l'ordre Bobichon ; 3° des honoraires non déterminés ; 4° une restitution de pièces, et que ces demandes réunies dépassent de beaucoup le taux auquel peuvent juger, en dernier ressort, les tribunaux de première instance ; que c'est le cas d'appliquer, par conséquent, les dispositions de la loi du 11 avril 1838, art. 2, § 1 et 2, qui réservent la faculté d'appel ; — Attendu, d'ailleurs, qu'on ne pourrait écarter, à ce point de vue, la demande reconventionnelle de Bret par le motif qu'elle aurait été formée uniquement dans le but de lui ménager le recours au second degré de juridiction ; que la compétence se détermine, en effet, par l'objet du litige, et qu'il n'appartient point, en général, à la Cour saisie de la question de savoir si ou non le jugement qui lui est déféré se trouve en dernier ressort, d'entrer, pour résoudre cette question, dans l'examen du fond et d'écarter du litige la demande reconventionnelle comme non sérieuse ; que, dans l'espèce, d'ailleurs, il y a une demande indéterminée, et que rien ne constate que Bret ait pris ses conclusions uniquement dans le but d'éluder la loi des compétences ; — Par ces motifs, etc.

MM. Piollet, cons. f. f. prés.; Lion, subst. proc. gén.; Cas. de Ventavon et Taulier, av.

NOTE. — V., dans le même sens, Bordeaux, 1er mars 1861 (*J. Av.*, t. 86 [1861], art. 147, § 1, 4°, p. 182), et la note; Cass. 25 juill. 1864 et 11 janv. 1865 (t. 90 [1865], art. 697; p. 333), et la note. La même solution résulte d'un jugement du tribunal civil de Montpellier du 21 juin 1866, rendu sur l'appel d'une décision de justice de paix. Ce jugement est ainsi conçu :

LE TRIBUNAL ; — Attendu que si les juges de paix sont compétents pour connaître des demandes reconventionnelles à quelque somme qu'elles puissent s'élever, ils ne peuvent statuer qu'à charge d'appel si le taux de la demande dépasse la limite de leur compétence;—Que, dans cette hypothèse, l'art. 2 de la loi du 11 avril 1838 spéciale aux tribunaux civils ne s'applique pas;—Attendu qu'il en est ainsi alors même que la demande en dommages-intérêts ne paraît pas être sérieuse;—Reçoit l'appel interjeté par les mariés Castan, etc.

Il suit de là que, pour savoir si une demande reconventionnelle est en premier ou dernier ressort, il faut s'attacher à la quotité de la demande, et non au fait qu'elle est exagérée ou dénuée de fondement. Si, en effet, pour décider si l'appel est ou non recevable, il fallait discuter et apprécier le mérite de la demande, le fond serait jugé avant la compétence. Or, les principes s'opposent à ce qu'il en soit ainsi. La demande reconventionnelle ne peut être étrangère, quel qu'en soit le chiffre, à la détermination du ressort, que lorsqu'elle est exclusivement basée sur la demande principale (V. Chambéry, 18 déc. 1865 : arrêt rapporté *suprà*, même art., § IV, p. 311, et nos observations) : c'est la seule exception admise par la loi, et cette exception peut, selon nous, être invoquée en matière de justice de paix, comme en matière ordinaire.

Ad. HAREL.

ART. 897.—TRIB. CIVIL DE BOURGOIN, 4 avril 1865.

ORDRE JUDICIAIRE, PRODUCTION, CRÉANCIER INSCRIT, HÉRITIERS, JUSTIFICATION DE QUALITÉ.

Une production faite au nom des héritiers d'un créancier inscrit, sans justifier de leurs noms et qualités, est nulle et ne peut donner lieu à une allocation utile (L. 21 mai 1858, art. 754).

(Ordre Buclon).

Au nombre des créanciers inscrits contre le sieur Buclon figurait Marianne Nourisson, décédée dans un hospice sans

héritiers connus. — Un ordre judiciaire avait été ouvert pour la distribution du prix de l'immeuble appartenant au sieur Buclon, et Marianne Nourisson avait été sommée d'y produire. — Le directeur de l'hospice, voulant sauvegarder les droits des héritiers, fit produire, en leur nom collectif, sans les désigner par leur nom particulier, et sans faire connaître leurs qualités. — Ils furent colloqués au rang de l'inscription de leur auteur. — De là, contredit fondé sur ce qu'il n'était point établi qu'il existât des héritiers.

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; — Attendu que l'allocation au profit des héritiers de Marianne Nourisson a été faite à des héritiers qui ne justifient ni de leurs noms ni de leurs qualités ; qu'on ne saurait admettre des prétentions au profit d'un être moral, sans que cet être moral soit représenté par des personnes connues, ayant pouvoir et qualité d'agir ; que, dès lors, c'est à tort qu'ils ont été alloués dans l'état préparatoire Buclon ; — Par ces motifs, jugeant en matière sommaire et en dernier ressort, rejette l'allocation des héritiers de Marianne Nourisson.

OBSERVATIONS. — Les créanciers sommés de produire dans un ordre doivent, aux termes de l'art. 754, L. 21 mai 1858, produire leurs titres avec demande en collocation. Faut-il conclure de là que la production doit être personnelle ? Le changement d'état survenu dans la qualité des parties sommées doit-il modifier les règles à suivre pour la validité de l'acte de produit ? Tels sont les points essentiels qu'il nous paraît utile d'examiner.

Prête-nom. — Il est généralement admis en jurisprudence que le porteur simplement apparent d'une créance, en vertu d'un titre régulier, a qualité pour en poursuivre le paiement, et que, dans ses rapports avec les tiers, il a tous les droits du propriétaire : ce qui n'a rien de contraire à la maxime *qu'en France on ne plaide point par procureur*. Celui qui est propriétaire d'une créance aux termes d'un titre positif fait donc valablement tout acte conservatoire de cette créance, encore que réellement il ne soit que *prête-nom* (Cass. 7 avril et 15 juin 1813 [*J. Pal.*, à ces dates]. — Conf. Duranton, t. 18, n° 198 ; Troplong, *Mandat*, n° 45). — Par suite, il est rationnel d'admettre qu'en matière d'ordre et de collocation, on doit pouvoir procéder par *prête-nom*, pourvu que ce soit sans dol ni fraude ; ce mode de procéder n'est, en effet, défendu par aucune disposition de loi, et il peut être considéré, à juste titre, comme l'exécution d'une procuration tacite et la mise en mouvement d'un droit que le mandataire aurait pu exercer lui-même. — Il a été décidé, en ce sens, qu'on peut produire dans un ordre

sous un nom emprunté, pourvu que ce soit sans fraude, et sans préjudice des tiers (Cass. 15 déc. 1824, arrêt rapporté avec celui de Cass. 2 janv. 1828; V. *J. Av.*, t. 35 [1828], p. 183);—Que celui qui figure dans un acte authentique comme prêteur a le droit de produire dans l'ordre ouvert contre l'emprunteur, alors même qu'on prétendrait qu'il n'y figure que comme prête-nom, pourvu que ce soit sans fraude (Cass. 8 juill. 1856);—Enfin, que le créancier, qui a été subrogé sans titre au droit du créancier dûment inscrit, peut produire valablement sous le nom de ce dernier (Paris, 9 fév. 1856.—V. notre *Code des distributions et des ordres*, sur l'art. 754, n° 36, p. 74).—On ne saurait contester que, dans ces diverses hypothèses, le prête-nom doit subir toutes les exceptions qui seraient opposables au véritable intéressé (Douai, 21 déc. 1853 : *J. Pal.*, 1854, t. 1, p. 105).

Comme conséquence de ce qui précède, le véritable créancier peut, en tout état de cause et à l'audience, demander à paraître en nom dans l'instance pour être substitué au poursuivant et se faire subroger aux poursuites qu'il aurait commencées (Toulouse, 22 fév. 1828; Bordeaux, 21 déc. 1828).—On a soutenu que, dans ces circonstances, le véritable créancier ne pouvait jamais obtenir cette subrogation que par une intervention sur requête; mais il faut reconnaître que cette voie ne serait pas régulière, car l'intervention suppose qu'on est étranger à l'instance, ce qui n'a pas lieu, puisque le véritable créancier y figure par le prête-nom auquel il veut être substitué (Cass. 2 janv. 1828; Rennes, 22 mars 1865 : arrêt rapporté *suprà*, art. 804, p. 121). Au reste, quelle que soit la forme donnée à la demande en subrogation, il est incontestable que tous les actes conservatoires faits par le prête-nom doivent profiter au véritable ayant droit (Arrêts précités des Cours de Toulouse et de Bordeaux).

Subrogation.—Les mêmes règles sont-elles applicables au créancier subrogé dans tous les droits et dans toutes les obligations du créancier originaire et qui demande à être substitué dans les actes conservatoires faits par ce dernier pour échapper aux déchéances qu'il a pu encourir personnellement? —Il a été jugé que celui qui a désintéressé un créancier inscrit, avec subrogation dans ses droits, doit produire à l'ordre en son propre nom dans le délai légal, et qu'il ne peut être relevé de la déchéance qu'il a encourue par la production que le créancier subrogeant a faite lui-même en temps utile, encore bien que ce créancier ait produit pour lui ou son ayant droit (Lyon, 9 juin 1865: arrêt rapporté *suprà*, art. 828, p. 166).—Cette solution est en contradiction formelle avec les principes que nous venons de rappeler; dans l'espèce résolue par la Cour de Lyon, le cédant figurait seul comme créancier inscrit

sur les biens dont le prix était en distribution ; seul aussi il avait été sommé de produire, et, pour échapper à la responsabilité qu'il pouvait encourir vis-à-vis de son cessionnaire, il avait produit pour lui dans l'ordre (V. notre *Code des distributions et des ordres*, sur l'art. 751, n° 64, p. 52). En cet état, il avait fait un acte conservatoire, il avait agi comme prête-nom ; et, dès lors, ne pas admettre que le cessionnaire pouvait être substitué dans cette production, c'est, il nous semble, se montrer plus rigoureux que le législateur lui-même. Qu'importe, en effet, le nom du produisant, si la créance est due, si les créanciers de l'ordre ne peuvent en contester la légitimité. Le seul droit de ces derniers doit être de rechercher le véritable créancier pour opposer au produisant les exceptions qui pourraient être opposables au véritable créancier, s'il paraissait en nom. Notre savant rédacteur en chef fait observer, il est vrai, dans ses notes, à la suite de l'arrêt de la Cour de Lyon, que la subrogation a pour effet de substituer le subrogé dans tous les droits et dans toutes les obligations du créancier originaire, et que, lorsqu'elle est consentie, comme dans l'espèce, sans garantie ni restitution de deniers, quoi qu'il arrive, le créancier subrogeant se trouve complétement désintéressé et désormais sans qualité pour faire les actes conservatoires d'une créance qui ne lui appartient plus. Quelle que soit la déférence que nous devions avoir pour une opinion que nous sommes habitué à apprécier toujours au plus haut degré, qu'il nous soit permis de faire observer que le défaut d'intérêt du cédant ne saurait être complétement exact, puisque nous savons que c'est à lui que la sommation de produire a été notifiée. Or, par ce seul fait, sa responsabilité peut être engagée s'il n'établit pas qu'il a mis en demeure son cessionnaire de faire valoir ses droits ; à ce titre, il a un intérêt évident à ne pas laisser compromettre les droits qu'il a cédés ; créancier apparent, puisqu'il est seul inscrit, il doit être considéré comme *prête-nom* dans l'ordre, et ce doit être le cas de lui appliquer les règles rappelées.

Faillite.—Le failli, quoique dessaisi de l'administration de ses biens et de l'exercice des actions qui y sont relatives, en vertu de l'art. 443, C. Comm., n'en conserve pas moins le droit de prendre personnellement des mesures conservatoires. La loi, en le dessaisant dans l'intérêt de ses créanciers, n'a pu vouloir, en effet, que le dessaississement puisse créer des incapacités de nature à compromettre les intérêts de la masse. Aussi est-il admis en jurisprudence qu'il peut intervenir pour empêcher une péremption d'instance (Bordeaux, 14 avril 1840), pour revendiquer ses droits ou ses créances et augmenter ainsi son actif (Aix, 28 fév. 1832), pour demander un délaissement d'immeubles contre tout tiers détenteur (Poitiers,

29 janv. 1829). En matière d'ordre, il est difficile d'admettre qu'il puisse en être autrement. C'est donc avec raison qu'il a été décidé que le failli peut valablement faire à titre conservatoire une production dans un ordre, dans l'intérêt de la masse, sauf au syndic à se faire substituer dans les poursuites (V. Rennes, 22 mars 1865 : arrêt rapporté *suprà*, art. 804, p. 121, et la note).

Succession. — Chaque jour, dans la pratique, nous voyons des héritiers se présenter en nom dans les ordres et produire pour des créanciers inscrits décédés. Leur droit d'allocation ne peut jamais être mis en doute, sauf à justifier de leur qualité, s'il y a lieu. V. notre *Code des distributions et des ordres*, sur l'art. 751, n° 46, p. 51.

Un seul des héritiers pourrait-il représenter les autres? Il est de règle, en doctrine et en jurisprudence, que tous les actes destinés à conserver les droits d'une succession peuvent être faits par un seul cohéritier au nom du défunt ou de ses successibles. C'est ainsi qu'on admet, généralement, qu'une inscription hypothécaire, étant un acte purement conservatoire, peut être prise au nom du créancier décédé ou de ses héritiers, sans qu'il soit nécessaire que ceux-ci y soient indiqués nominativement (Bruxelles, 19 déc. 1807 ; Paris, 19 mars 1808; 16 fév. 1809; Cass. 15 mai 1809; 17 mars 1852). Si un seul cohéritier peut conserver les droits de ses successibles par une inscription collective ou au nom du défunt, il nous semble qu'il doit pouvoir régulièrement produire dans un ordre au nom de cette succession, sauf, bien entendu, le droit des tiers de soulever les contestations, qui seraient opposables personnellement à tous les cohéritiers, ou à quelques uns d'entre eux. Une production dans un ordre est, en effet, un acte essentiellement conservatoire ; destinée à protéger et à assurer l'exercice des droits des créanciers, elle ne peut avoir d'autre caractère, ainsi qu'il résulte des divers arrêts que nous avons rappelés en traitant la question en ce qui concerne le prête-nom (Toulier, t. 6, n° 528). Du moment qu'un cohéritier peut faire, au nom de tous, un acte conservatoire, il doit nécessairement avoir le droit de les faire tous ; on comprendrait difficilement une distinction en cette matière, alors surtout que le seul intérêt des créanciers dans un ordre est de ne point laisser, colloquer, à leur préjudice, des créances qui ne seraient pas dues. Or, sur ce point, leurs droits ne sont pas plus compromis que lorsqu'on admet dans un ordre une production par prête-nom. Si la créance colloquée est légitime qu'importe le nom de celui qui en a réclamé l'allocation. La qualité des ayants droit ne peut offrir d'intérêt qu'au point de vue du paiement des bordereaux, et, à ce moment-là seulement, il doit être nécessaire d'en justifier, afin de procurer au

débiteur une libération complète et régulière. Toute théorie contraire nous conduirait à cette conséquence que le changement d'état des produisants devrait amener une reprise de la poursuite d'ordre, comme cela a lieu dans les circonstances ordinaires, au moment du décès d'une des parties, ce qui serait incompatible avec les règles spéciales à la matière. Supposons maintenant que les héritiers ne soient point dénommés, comme dans l'espèce du jugement que nous rapportons, dans un acte de produit, et que cet acte conservatoire ait été fait au nom de la succession même , à la diligence d'un tiers, qui, recevant la sommation de produire, a cru devoir produire, pour échapper à toute action en responsabilité ou pour toute autre cause, et faire ce que les héritiers auraient eu le droit de faire eux-mêmes. La production, dans ces circonstances, ne saurait, à notre avis, être contestée en principe, car elle émane des créanciers apparents, et, comme telle, elle peut être revendiquée dans le cours de la procédure par les véritables intéressés. — Aussi, le jugement du tribunal de Bourgoin semble-t-il reconnaître implicitement que l'allocation contestée aurait été maintenue si les véritables intéressés eussent fait connaître leur nom au moment des débats d'audience. Les héritiers, dit le jugement, ne justifient ni de leurs noms, ni de leurs qualités, et on ne saurait admettre des prétentions au profit d'un être moral, sans qu'il soit représenté par des personnes connues. Dans les circonstances de la cause, ou bien la succession était dévolue à des absents, ou bien elle était tombée en déshérence, et, comme telle, appartenait à l'Etat. Dans l'un et l'autre cas, la succession était suffisamment représentée par le procureur impérial, chargé par la loi de protéger les intérêts des absents (C. Nap., art. 114), et de veiller à l'administration des successions vacantes (C. Nap., art. 811 et suiv.). Il ne doit donc pas être exact de dire que la succession n'était pas représentée par des personnes connues. La succession n'avait encouru aucune déchéance, et sa production devait recevoir un plein et entier effet, sous peine de confisquer au profit des créanciers en perte un patrimoine qui ne saurait leur appartenir, puisque la loi a fixé les règles de succession en cette matière. Au reste, le système que nous défendons tend à conserver les droits de chacun dans leur intégrité la plus absolue ; c'est bien, il nous semble, sa justification la plus complète, d'autant mieux que l'adjudicataire sera toujours assuré d'obtenir une libération complète et sans danger, lorsqu'il aura à payer ses bordereaux de collocation. Les formalités de la constatation d'absence et l'envoi en possession de l'Etat seront des garanties d'autant plus précieuses

qu'elles assurent aux véritables créanciers le paiement de leurs créances.

J. AUDIER, juge d'instruction à Die (Drôme).

ART. 898.—BORDEAUX (2e ch.), 10 avril 1866.

DÉSAVEU, AVOUÉ, JUGEMENT, CHOSE JUGÉE, FRAIS, DEMANDE EN PAIEMENT, EXCEPTION, DÉLAI.

Le désaveu d'un avoué formé à l'occasion d'un jugement qui a acquis force de chose jugée, bien que formulé par voie d'exception ou de défense à l'encontre d'une demande de cet avoué en paiement de ses frais, n'en est pas moins non recevable après l'expiration du délai de huitaine fixé par l'art. 362, *C.P.C.*

(Levannier et Nauzais *C.* Loyer).

Le 15 mai 1865, jugement du tribunal civil de Cognac qui le décide ainsi :

LE TRIBUNAL ; — Attendu qu'à la demande en paiement de frais formée par Me Loyer contre les veuves Levannier et Nauzais, ces dernières opposent un véritable désaveu ; — Que, soit dans leurs conclusions signifiées, soit dans celles qu'elles ont prises à l'audience, lesdites dames objectent, en effet, que la procédure en nomination d'un séquestre judiciaire, instrumentée à leur requête par Me Loyer, aurait été inspirée à cet officier ministériel par le pur désir d'émolumenter ; qu'elle aurait été dénuée de tout caractère d'utilité, et contraire aux instructions formelles qu'il aurait reçues de ses mandantes ;—Attendu que c'est en se fondant sur cet abus prétendu de son mandat, que les défenderesses repoussent la demande de leur ancien avoué, et concluent reconventionnellement contre lui au paiement de 3,000 fr. de dommages-intérêts ;—Attendu que cette exception des dames Levannier et Nauzais constitue une sorte de question préjudicielle, et doit, avant tout, être examinée ; — Attendu, à cet égard, et en droit, que tout désaveu formé à l'occasion d'une procédure suivie d'un jugement, n'est recevable, aux termes de l'art. 362, C.P.C., que dans le délai de huitaine qui suit le jour où ce jugement est réputé exécuté ;—Attendu que, dans l'espèce, l'incident en nomination d'un séquestre a été suivi d'un jugement contradictoire, en date du 16 juin 1862, et que ce jugement a été définitivement exécuté par la prise de possession du séquestre, ainsi qu'il résulte d'un procès-verbal dressé par Me Gueslin, notaire, à Châteauneuf, en date des 12 et 20 août suivant ; — Attendu que, pour s'être produites sous la forme d'une défense ou d'une exception à l'encontre de la demande dont elles étaient l'objet, les conclu-

sions formulées par l'acte de palais du 23 mars 1865, n'en contiennent pas moins, dans leur intention comme dans leurs termes, un désaveu régi par les dispositions de l'art. 362 précité ; — Que, dès lors, il y a lieu, aux termes dudit article, de repousser comme irrecevables les prétentions des dames Levannier et Nauzais ; — Mais attendu qu'en dehors de cette fin de non-recevoir, ces prétentions sont repoussées, au fond, par tous les faits et circonstances de la cause, etc. ;—Attendu que, dans l'espèce, le sieur Loyer se borne à réclamer l'application de l'art. 361, C.P.C., et que cette juste réparation lui est due, etc. ; — Par ces motifs, condamne les dames Levannier et Nauzais, conjointement et solidairement entre elles, à payer au sieur Loyer la somme de 848 fr., montant de l'état de frais par lui signifié, etc. ; déclare lesdites dames défenderesses non recevables et mal fondées dans leurs demandes incidentes et reconventionnelles, les en déboute ; ordonne que mention du présent jugement sera faite en marge de l'original et de la copie des conclusions signifiées par les défenderesses, suivant acte de palais du 23 mars 1865, et condamne lesdites dames Levannier et Nauzais solidairement en tous les dépens.

Appel par les dames Levannier et Nauzais.

ARRÊT.

LA COUR ; — Adoptant les motifs des premiers juges ;—Et attendu, au surplus, que l'intimé ne justifie d'aucun préjudice, etc. ; — Confirme.

MM. Gellibert, prés. ; Méran, av.

NOTE. — L'acquiescement, exprès ou tacite, aux actes qui sont plus tard désavoués, constitue un obstacle insurmontable à la demande en désaveu. C'est parce que le législateur a considéré comme une approbation tacite le silence prolongé de la partie condamnée, que celle-ci a été déclarée non recevable à proposer un désaveu après la huitaine qui suit le jour où, suivant l'art. 159, C.P.C., le jugement est réputé exécuté (Art. 362). Et il n'y a pas lieu de distinguer, pour l'application de cette disposition, entre le cas où l'action en désaveu est formée par voie principale et celui où elle l'est par voie d'exception ou de défense à une demande. Dans l'un et l'autre cas, l'expiration du délai de huitaine est utilement invoquée comme une fin de non-recevoir contre le désaveu. — Il s'agit dans l'art. 362, C.P.C., d'une exécution imposée à la partie condamnée. Mais l'exécution volontaire et spontanée d'un jugement rend, à plus forte raison, non recevable le désaveu des actes qui l'ont préparé. Cette exécution, en effet, emporte formellement l'idée d'un acquiescement qui élève une fin de non-recevoir aussi bien contre l'action en désaveu que contre toute voie ordinaire ou extraordinaire de recours. V., en ce

sens, Rennes, 17 août 1818 (*J. Av.*, t. 10, p. 370, v° *Désaveu*, n° 32); Nancy, 27 août 1831 (t. 41 [1831], p. 539); Chauveau, *Lois de la procéd.*, quest. 1319 *quater;* Bourbeau, *Théorie de la procéd. civ.* [continuat. de Boncenne], t. 5, p. 291.—Toutefois, l'acquiescement résultant du paiement des frais ne constitue pas une fin de non-recevoir absolue; la recevabilité du désaveu peut, en ce cas, être subordonnée à une appréciation de fait (Paris, 22 juill. 1815 : *J. Av.*, t. 5, p. 338, v° *Avoué*, n° 74 ; Chauveau, *loc. cit.*). — V. aussi *Suppl.* aux *Lois de la procéd.*, quest. 1319 *quater*. AD. H.

ART. 899.—PROCÉDURE CIVILE, RÉFORMES (1).

Considérations sur quelques essais de réforme de la procédure civile [suite] (2).

VII.

Lorsqu'on se place ainsi au milieu des vicissitudes de nos mœurs judiciaires, et alors qu'on remonte par une curiosité un peu spéculative à l'origine de nos juridictions, on est volontiers porté à s'étonner de voir alors les juges des tribunaux français porter le nom féodal de ducs et de comtes, titres uniformes du régime naissant des fiefs.

Il est cependant assez difficile de ne pas rattacher à cette source les trois ordres de juridictions qui ont immédiatement précédé celles de nos jours, et que nous avons envisagées sous les noms des hautes, moyennes et basses justices. Il en dérive des notions de compétence qui ont leur sens actuel.

Remarquons, du reste, que ces premiers types appelés ainsi duchés et comtés, d'après la qualité générique des magistrats titulaires, n'ont été que la reproduction d'offices préexistants, et que l'administration territoriale de la justice chez nous s'est presque perpétuée dans certaines de ses formes extérieures au sein d'événements modifiant, comme on voit, sans les effacer, les traces des habitudes les plus essentielles.

Aussi Loyseau, sur ce point de l'origine des justices, n'a-t-il pas manqué de reproduire toutes les traditions : « Les Fran-

---

(1) Au 24 avril 1866, l'assemblée générale de la commission ministérielle n'avait encore revu que le titre *de la Justice de paix ;* c'est quand elle a abordé celui relatif aux *tribunaux de première instance* (des constitutions d'avoué et défenses) que Son Exc. M. le Ministre de la justice a bien voulu admettre le président de la chambre des avoués près la Cour impériale de Paris, le président de la chambre des avoués près le tribunal de première instance de la Seine, et le président de la conférence des avoués de départements pour tous les avoués de première instance des départements, à présenter des observations orales... (V. la circulaire déjà citée).

(2) V. *suprà*, art. 893, p. 305.

« çois ayant trouvé les provinces régies par des ducs, sous « l'authorité des Empereurs, eux qui ne changèrent presque « rien des anciennes formes du païs, laissèrent ce même titre « à ceux qu'ils mirent en leur place... tout de même est-il « arrivé des comtes, parce que les empereurs étant contraints « de faire plusieurs voyages pour maintenir la grande étendue « de leur empire appelloient comtes leurs courtisans qui les « accompagnoient et suivoient. » (Chap. V).

Aussi, dès que l'on veut, par un effet rétrospectif, appliquer les idées de nos jours à l'explication critique de ces origines de nos juridictions, on arrive par une abstraction assez naturelle à considérer les Cours impériales actuelles, au point de vue de la division administrative et régionale de la justice, comme tenant la place des fiefs. Les ducs et les comtes étaient des juges souverains comme nos Cours. Mais ils avaient de plus réellement une autorité militaire et administrative. Cette triple autorité concentrée dans les fiefs fit leur puissance et amena, comme on sait, leur ruine.

Nous n'envisageons donc les fiefs que comme des juridictions, et les officiers dépositaires de ce pouvoir multiple que comme des juges, ou bien comme une Cour de justice. C'est encore Loyseau qui fait naître cette idée : « Les comtes, dit-il, « étoient à eux proprement ce que nous disons la Cour et les « courtisans... c'étoit un titre fort honorable d'être qualifié « compagnon de l'Empereur. »

Tel est l'aspect que présente dans sa simplicité cette première recherche des juridictions. Elles sont issues des fiefs. Au milieu des vestiges du droit romain, on voit apparaître cette triple hiérarchie judiciaire des hautes, moyennes et basses justices, comme une naturelle application des faits nouveaux d'idées préexistantes.

Quelles étaient donc ces idées qui ont pu produire cette triple division de la justice en haute, moyenne et basse ? Comment sont-elles empruntées au droit romain, et quel est l'enchaînement de l'état de choses ancien et de l'ordre actuel ?

BACHELERY, avoué à Mayenne.

(*La suite prochainement.*)

ART. 900. — LYON (2e ch.), 5 août 1865.

EXPLOIT, ACTE D'APPEL, RÉDACTION SUR TIMBRE, AVOUÉ, HUISSIER, SIGNIFICATION, NULLITÉ, CONSTITUTION D'AVOUÉ, ÉLECTION DE DOMICILE, CLERC, RESPONSABILITÉ, DOMMAGES-INTÉRÊTS.

L'huissier, chargé de signifier un acte introductif d'instance (spécialement, un acte d'appel) ou un autre acte tenant

au fond du droit, est tenu de transcrire la rédaction qui lui est remise, si ce n'est pour des motifs graves et que la justice peut apprécier (Décr. 18 juin 1811, art. 35; Décr. 14 juin 1813, art. 24 et 42).

A plus forte raison, lorsqu'un huissier reçoit d'un avoué un acte d'appel dressé sur timbre, sa mission se réduit à la signification de cet acte; il ne peut, dès lors, être responsable des mentions ou omissions qui lui sont étrangères, notamment de ce que l'acte d'appel contient une simple élection de domicile en l'étude d'un avoué près la Cour, au lieu de la constitution de cet avoué.

L'avoué, en l'étude duquel la rédaction de l'acte d'appel a été faite, est seul responsable de la nullité de cet acte provenant du défaut de constitution d'avoué; et toute la responsabilité n'en pèse pas moins sur lui, quoique l'acte d'appel ait été dressé non par lui-même, mais par l'un de ses clercs (C. Nap., art. 1383 et 1384).

Pour la réparation du préjudice que la nullité a pu causer à l'appelant, il peut lui être alloué une indemnité fixe.

(Laval *C.* Me L...).

Le 14 juin 1864, jugement par lequel le tribunal civil de Saint-Etienne le décide ainsi :

LE TRIBUNAL ; — Considérant qu'il est constant en fait que Laval a donné à Me L...., et que celui-ci a accepté, le mandat de relever appel d'un jugement du 28 août 1860, rendu par le tribunal civil de Saint-Etienne, au sujet d'un droit d'embranchement entre ledit sieur Laval et les consorts Neyron, d'une part, et la compagnie du chemin de fer, d'autre part ; — qu'à cet effet, Me L..... a fait dresser, par son maître clerc et sur timbre, l'original et la copie dudit acte, en laissant seulement les blancs destinés à être remplis par l'huissier, et à recevoir : 1° la mention de la date de la signification de l'exploit; 2° l'immatricule de l'huissier ; 3° la mention de la personne à laquelle la copie serait remise ;— Que cet original et la copie, ainsi tout préparés dans l'étude de Me L...., ont été adressés par celui-ci, le 28 déc. 1860, à l'huissier Boizin, de Paris, qui les a reçus le 29, et a signifié l'exploit le même jour, après avoir rempli les blancs ; — Que Boizin a renvoyé immédiatement l'original à Me L.... ; mais que la rédaction faite en l'étude de Me L.... contenait un vice de forme en ce qu'elle indiquait une simple élection de domicile dans l'étude d'un avoué de Lyon, au lieu d'une véritable constitution d'avoué ; que ce vice a fait plus tard déclarer nul l'exploit dont il s'agit, et l'appel de Laval irrecevable ;

Considérant qu'il importe peu que l'acte ait été dressé par le premier clerc de l'étude ; que Me L.... doit répondre de ses employés ; que le

mandat lui a été donné personnellement à raison de la confiance que Laval avait en lui ; — Qu'en lui confiant cette mission, Laval n'avait entendu s'en rapporter qu'à sa prudence et non point aux lumières d'un huissier inconnu ; que Me L.... devait donc surveiller la rédaction, et que, pour ne l'avoir pas fait, il a personnellement commis une faute dans l'exécution de son mandat ; — Considérant qu'en faisant rédiger lui-même l'exploit, Me L.... a assumé sur lui toute la responsabilité de la rédaction ; — Que l'huissier a dû croire à la régularité de l'acte, et penser que son rôle se bornait dès lors à remplir les trois blancs sus-énoncés, et à signifier l'exploit que l'avoué avait dressé ;

Considérant que la jurisprudence, en ce qui touche l'imputation de la faute dans le cas du concours d'un avoué et d'un huissier à la confection d'un acte annulé, en a toujours recherché l'auteur ; qu'elle n'a jamais frappé l'huissier qu'après avoir constaté que la nullité provenait de son fait personnel ; que cet état de jurisprudence s'explique d'autant plus qu'en droit l'huissier, dans ses rapports avec l'avoué, est son inférieur ; — Considérant que, en effet, il est maintenant reconnu, en ce qui concerne les actes introductifs d'instance ou tenant au fond du droit, que l'huissier est tenu de transcrire la rédaction qui lui est remise, si ce n'est pour des motifs graves, et que la justice apprécierait au besoin (Cass. 20 janv. 1864 : arrêt cité en la note 1 ci-dessus) ; qu'à plus forte raison, lorsque l'huissier reçoit de l'étude de l'avoué l'exploit dressé sur timbre, sa mission se réduit alors à la signification de l'acte à lui remis ; qu'il ne peut, dès lors, être responsable des mentions et déclarations qui lui sont étrangères ; que, dans l'espèce, l'huissier Boizin a pleinement rempli la mission qui lui avait été donnée ; que le vice existe, non dans la signification de l'huissier, mais dans la rédaction de l'avoué ; — Considérant, d'ailleurs, que Laval ne prend aucunes conclusions contre Boizin ; que Me L.... seul conclut à être garanti par ce dernier ; mais que Me L..., étant l'auteur de la faute commise, ne peut en faire rejaillir les conséquences sur Boizin ; — Considérant enfin que Me L..., au lieu de vérifier la régularité de l'exploit après avoir reçu l'original, et alors qu'un nouvel acte d'appel pouvait encore être utilement signifié, a gardé cet original irrégulier et nul dans son étude, sans faire aucune diligence jusqu'au 25 mars suivant ; que c'est seulement à cette dernière date, et longtemps après l'expiration des délais d'appel, qu'il a transmis les pièces à l'avoué près la Cour de Lyon ; — Que cette négligence est d'autant plus regrettable qu'en réalité il devait tous ses soins à l'accomplissement d'un mandat pour lequel il a même réclamé des honoraires extraordinaires ;

En ce qui touche l'appréciation du préjudice résultant pour Laval de l'annulation de son appel : — Considérant que la Cour impériale de Lyon, dans son arrêt en date du 24 juill. 1863, applicable à

l'espèce actuelle, a parfaitement précisé la véritable portée du jugement du 28 août 1860, dont Laval avait relevé appel; qu'il résulte de cet arrêt que le jugement dont il s'agit n'a pour conséquence de grever l'embranchement de Laval, ni d'un droit pour des opérations fictives de chargement, ni d'un droit supplémentaire de réexpédition, ni enfin d'un droit de parcours supplémentaire; que, dès lors, la seule conséquence onéreuse de ce jugement serait l'obligation contre laquelle Laval proteste, de payer un droit de réexpédition pour les marchandises en provenance ou en destination d'une des gares situées au delà de l'ancienne voie ferrée de Saint-Etienne à Lyon ; — Mais que la question de savoir si ce droit est vraiment dû présente une difficulté sérieuse ; qu'elle a été diversement résolue et par le tribunal de Saint-Etienne et par la Cour impériale de Lyon, et qu'il est absolument impossible de savoir si elle eût été décidée souverainement en faveur de Laval, dans le cas où son appel eût été déclaré recevable ;— Considérant, néanmoins, que Laval a été, par le fait de Me L..., privé du bénéfice d'un second degré de juridiction; que le tribunal, en tenant compte du droit qu'a Laval de réclamer le bénéfice de l'interprétation qui a été donnée au jugement du 28 août 1860, par l'arrêt du 24 juill. 1863, et eu égard à l'ensemble des circonstances de la cause, croit juste d'allouer une indemnité fixe pour réparation de tous dommages au sieur Laval ;

Par ces motifs, jugeant en matière ordinaire et premier ressort, joignant en la forme la demande principale et la demande en garantie, dit et prononce que c'est à bon droit que Laval a actionné Me L...., déclare irrecevable et mal fondée la demande en garantie formée par Me L.... contre l'huissier Boizin, et, faisant droit sur la demande de Laval, déclare Me L..., responsable de la nullité commise dans l'acte d'appel du 29 déc. 1860, et le condamne à payer à Laval, pour réparation du préjudice causé, la somme de 2,500 fr., avec intérêts du jour de la demande ; condamne, en outre, Me L... aux dépens, tant de l'instance principale que de l'instance en garantie.

Appel par Me L...

ARRÊT.

La Cour ; — Adoptant les motifs qui ont déterminé les premiers juges ; — Confirme, etc.

MM. Valois, prés. ; Gabrielli, 1er av. gén. (concl. conf.) ; de Peyronny, Duchamp (du barreau de Saint-Etienne), et Humblot, av.

Note. — Sur la question de savoir si un huissier est tenu de recevoir et de signifier l'exploit qui lui est remis tout préparé, et même écrit sur timbre, soit par la partie, soit par son mandataire, avoué ou autre, V. Nîmes, 17 juin 1861 (*J. Av.*, t. 86

[1861], art. 173, p. 309 et suiv.), et nos observations ; Cass., 20 janv. 1864 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre celui de Nîmes] (t. 89 [1864], art. 487, p. 115), et la note.

L'exploit d'appel est l'acte introductif de l'instance ; il y a donc pour sa rédaction concurrence entre les avoués et les huissiers. Par suite, l'huissier, auquel cet exploit est remis tout préparé par l'avoué, est tenu de le recevoir et de le signifier, lorsque, d'ailleurs, il ne contient rien qui soit contraire aux lois ; et il ne peut être responsable que des omissions et nullités qui proviennent de son fait ; les irrégularités imputables à l'avoué n'engagent que la responsabilité de ce dernier. La Cour de Lyon, en consacrant ce principe, s'est conformée à la jurisprudence antérieure. V. aussi, à cet égard, nos observations sur l'arrêt précité de la Cour de Nîmes, et notre *Encyclopédie des Huissiers*, 2e édit., t. 6, v° *Responsabilité des Huissiers*, nos 68 et suiv.

La Cour de Lyon a admis, spécialement, en faisant peser sur l'avoué rédacteur de l'exploit et auteur de l'irrégularité les conséquences de cette irrégularité, que l'élection de domicile faite en l'étude d'un avoué, dans un acte d'appel, n'équivalait point à la constitution de cet avoué. Mais, sur ce point, la jurisprudence est divisée. V. Dijon, 16 janv. 1865 (*J. Av.*, t. 90 [1865], art. 633, p. 193), et la note.

Sur le principe de la responsabilité des officiers ministériels à raison des faits de leurs clercs, et dans le sens de la solution résultant de l'arrêt de la Cour de Lyon, V. également notre *Encyclopédie des Huissiers*, 2e édit., t. 6, v° *Responsabilité des Huissiers*, nos 92 et suiv. Les règles exposées sous ces numéros sont applicables aussi bien aux avoués qu'aux huissiers.

En condamnant l'officier ministériel, auteur de la nullité, à des dommages-intérêts envers le requérant, pour réparation du préjudice qu'il en a éprouvé, les juges peuvent bien, sans doute, déterminer le chiffre de ces dommages-intérêts, en fixer dès à présent la quotité. Toutefois, lorsqu'il s'agit d'un acte d'appel déclaré nul par la faute de l'avoué ou de l'huissier, il a été plusieurs fois décidé qu'il ne peut être alloué des dommages-intérêts qu'autant que les juges d'appel reconnaissent qu'au fond le jugement était susceptible d'être infirmé. V. Caen, 16 mars 1864, et Grenoble, 3 déc. 1864 (*J. Av.*, t. 90 [1865], art. 632, p. 189), et la note. AD. H.

ART. 901.—SOLUTION DE LA RÉGIE, 31 août 1865.

ORDRE JUDICIAIRE, SOMMATION DE PRODUIRE, HUISSIER COMMIS, ORDONNANCE DU JUGE, ENREGISTREMENT PRÉALABLE.

L'ordonnance du juge-commissaire qui, en matière d'ordre,

commet un huissier pour signifier aux créanciers inscrits la sommation de produire, est assujettie à l'enregistrement dans les vingt jours (1). L. 22 frim. an VII, art. 20; C.P.C., art. 752.

« L'art. 752, C.P.C., modifié par la loi du 21 mai 1858, est ainsi conçu : « A défaut de règlement amiable dans le délai d'un mois, le juge constate sur le procès-verbal que les créanciers n'ont pu se régler entre eux et prononce l'amende contre ceux qui n'ont pas comparu ; il déclare l'ordre ouvert, et commet un ou plusieurs huissiers à l'effet de sommer les créanciers de produire. Cette partie du procès-verbal ne peut être expédiée ni signifiée. »

« L'ordonnance émanée du juge-commissaire dans le cas prévu par cet article constitue un acte judiciaire soumis à l'enregistrement dans le délai prescrit par la loi du 22 frim. an VII. A la vérité cette ordonnance ne doit être ni levée ni signifiée, mais l'art. 134 du décret du 16 fév. 1807 renferme une disposition analogue en ce qui concerne le procès-verbal du juge-commissaire, et cette circonstance n'a pas empêché de reconnaître que le procès-verbal était sujet à l'enregistrement dans les vingt jours. »

ART. 902.—LYON (4e ch.), 14 janvier 1866.

ORDRE JUDICIAIRE, CONTREDIT, DÉLAI, FORCLUSION, ERREUR MATÉRIELLE.

La forclusion encourue, en matière d'ordre, pour défaut de contredit dans le délai fixé, est de droit et doit être prononcée d'office par les tribunaux, encore bien que la collocation contestée soit le résultat d'une erreur matérielle reconnue après le délai (L. 21 mai 1858, art. 756).

(Mortier *C.* Nallet).

M. de Prandière, avocat général, s'est exprimé ainsi devant la Cour sur la question dont il s'agit :

« Quant à la collocation du sieur Quentin-Nallet, tardivement critiquée par les appelants, nous avons le regret de constater qu'elle a été le résultat d'une surprise ou tout au moins d'une erreur matérielle qu'il n'est pas au pouvoir de la Cour de réparer.

« Quelque blâmable que soit la légèreté avec laquelle cette

---

(1) L'huissier commis qui signifie les sommations de produire avant l'enregistrement de l'ordonnance commet une contravention à l'art. 41 de la loi du 22 frim. an VII. V. *suprà*, art. 816, p. 145.

production, dénuée de titre valable (1), a été présentée et admise, la forclusion édictée par l'art. 756, C.P.C., n'en est pas moins absolue (V. Carré, quest. 2564 ; Cass. 18 déc. 1837 : *J. Pal.*, 1838, t. 1, p. 156).

« Tout en réservant notre opinion sur la nature et l'étendue de la responsabilité encourue par l'officier ministériel, auteur d'une semblable production, nous devons constater que les appelants non colloqués dans l'ordre, et n'ayant, par conséquent, à se défendre contre aucun contredit, sont irrecevables aujourd'hui à attaquer, par la même voie, une collocation définitivement acquise à l'intimé »

ARRÊT.

LA COUR ;—... Sur la troisième question:—Attendu que l'art. 756 dispose formellement que, faute par les créanciers produisants de contredire dans le délai qu'il indique, ils demeureront forclos sans nouvelle sommation ni jugement ; qu'il résulte de ces dernières expressions que cette déchéance est de droit, et peut être prononcée, même quand elle ne serait pas proposée par les parties, et qu'à plus forte raison, elle doit l'être lorsque les parties l'invoquent ; que, dans l'espèce, le contredit de Mortier a eu lieu après l'expiration des délais de la loi ; que, dès lors, la forclusion est encourue quoique la réclamation se fonde sur une prétendue erreur matérielle ou une surprise faite au cours de l'ordre de la part de Nallet ;—Par ces motifs, confirme, etc.

MM. Loyson, prés.; de Prandière, av. gén. (concl. conf.); Andrieux et Boussand, av.

NOTE. — La faculté de contredire doit, pour être recevable, s'exercer dans le délai fixé par l'art. 756, L. 21 mai 1856 (Chauveau, *Procéd. de l'ordre*, quest. 2564). La seule expiration de ce délai entraîne la forclusion du droit de contester. Cette forclusion est encourue de plein droit. En effet, elle a lieu *sans nouvelle sommation ni jugement :* ce sont les termes de la loi (art. 756). Elle n'a pas été établie seulement dans l'intérêt des créanciers, mais aussi dans un intérêt public. En faisant disparaître l'éventualité des productions tardives, le législateur a voulu également, pour rendre les ordres plus rapides, en empêchant des lenteurs calculées, attacher la forclusion à l'expiration du délai fixé pour contredire. Or, aux termes de l'art. 754, L. 21 mai 1858, la déchéance faute de produire dans les quarante jours doit être constatée d'office ; il y a, ce nous semble, même raison de décider que la forclu-

(1) Dans l'espèce, la production et la collocation avaient eu lieu pour une créance qui n'avait point été conservée par une inscription hypothécaire régulièrement prise.

sion du droit de contredire doit être prononcée d'office : il existe entre les deux cas une véritable analogie qui, dans le silence de la loi pour le second cas, mais d'après son esprit, conduit à appliquer ici la même règle (V., en ce sens, Ollivier et Mourlon, *Comment. de la loi du 21 mai 1858*, n° 383; Houyvet, *de l'Ordre entre créanciers*, n° 240. — V., toutefois, Carré et Chauveau, *Procéd. de l'ordre*, quest. 2564 *quater*, I et II). AD. H.

ART. 903. — BORDEAUX (2e ch.), 18 avril 1866.

ORDRE JUDICIAIRE, APPEL, EXPLOIT, GRIEFS, ÉNONCIATION INSUFFISANTE, NULLITÉ.

Est nul l'acte d'appel d'un jugement rendu en matière d'ordre, s'il y est énoncé seulement que l'appelant se réfère aux motifs invoqués devant le tribunal, sans préjudice de ceux à déduire devant la Cour, et alors d'ailleurs qu'il n'est pas donné copie des actes de la procédure de première instance auxquels l'appelant déclare se référer (L. 21 mai 1858, art. 762).

(Buffeteau C. Babonnaud).—ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que l'art. 762, C.P.C., exige, à peine de nullité, que l'acte d'appel d'un jugement qui statue sur des incidents d'ordre contienne l'énonciation des griefs ; — Attendu que l'appel que les sieur et demoiselle Buffeteau ont interjeté du jugement du tribunal de Barbezieux, qui a rejeté le contredit par eux élevé contre le règlement provisoire de l'ordre ouvert sur le prix des immeubles de leur père, n'indique pas les griefs sur lesquels il est fondé ; qu'il énonce seulement que les appelants se réfèrent aux motifs invoqués devant le tribunal, sans préjudice de ceux à déduire et à faire valoir devant la Cour ; que ce renvoi à la procédure instruite devant le tribunal ne satisfait en aucune sorte aux prescriptions formelles de la loi, dont le but est de restreindre, devant la Cour, la procédure, de la part de l'appelant, au seul acte d'appel, puisqu'elle ne lui permet pas de signifier ses griefs par un acte séparé, et n'autorise des conclusions motivées que de la part des intimés seulement ; — Que, d'ailleurs, si, pour l'exécution de l'art. 61, C.P.C., qui exige, à peine de nullité, comme l'art. 762, que l'ajournement contienne l'objet de la demande et l'exposé sommaire des motifs, la jurisprudence admet des équipollents, et considère la prescription de la loi comme suffisamment remplie par relation à la citation en conciliation ou à la requête en abréviation de délais où ces motifs sont énoncés, c'est à la condition que copie de ces actes sera donnée en tête de l'exploit, parce qu'alors la signification dans son ensemble renferme tout ce qui est exigé, et que l'énonciation de l'exposé des motifs dans l'ajournement serait une répétition inutile ; — Mais que, dans l'espèce, il n'est pas donné copie,

en tête de l'acte d'appel, des actes de la procédure de première instance contenant l'objet et les motifs du contredit auquel les appelants déclarent se référer comme griefs d'appel ; que la formalité prescrite par la loi n'a donc pas été remplie, même par équipollents ; — Par ces motifs, déclare nul l'acte d'appel, etc.

MM. Gellibert, prés.; Jorant, 1er av. gén.; Monteaud, av.

NOTE. — V., dans le même sens, Bourges, 21 fév. 1860 (*J. Av.*, t. 85 [1860], art. 36, p. 179), et nos observations ; Nancy, 21 fév. 1863 (t. 88 [1863], art. 426, p. 386), et la note. — V. aussi Audier, *Code des distributions et des ordres*, sur l'art. 762, nos 189 et suiv., p. 127.

ART. 904.—TRIB. CIVIL DE LA SEINE (1re ch.), 10 juillet 1866.

AVOCAT A LA COUR DE CASSATION, FAUTE PROFESSIONNELLE, DOMMAGES-INTÉRÊTS, TRIBUNAL CIVIL, INCOMPÉTENCE.

Le tribunal civil est incompétent pour statuer sur une demande en dommages-intérêts formée contre un avocat à la Cour de cassation à raison de ses fonctions, par exemple, parce qu'il aurait formé tardivement un pourvoi dont il s'était chargé (Arrêté du 13 frim. an IX, art. 2 et 3 ; Ord. roy. 10 sept. 1817, art. 13 et 14).

(Dame S... *C.* D...).—JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; — Attendu que la dame S... actionne devant le tribunal Me D... en condamnation à des restitutions de frais et d'amende, et à des dommages-intérêts ; qu'elle fonde sa demande sur une faute qu'elle reproche audit Me D... d'avoir commise à son préjudice, en ne formant qu'après l'expiration du délai légal un pourvoi dont il s'était chargé ; — Attendu que, par conclusions formelles, D... oppose une exception d'incompétence ; — Attendu que l'arrêté des consuls du 13 frim. an IX avait établi auprès du tribunal de cassation, comme auprès de chaque tribunal d'appel et de première instance, une chambre des avoués prononçant par voie de décision dans les cas de discipline et par voie de simple avis dans les autres cas ; — Que l'art. 2 porte : les attributions de cette chambre seront... de prévenir toutes réclamations de la part de tiers contre des avoués, à raison de leurs fonctions, concilier celles qui pourraient avoir lieu, émettre son opinion par forme de simple avis sur les réparations civiles qui pourraient en résulter ; art. 3 : tous avis de la chambre seront sujets à homologation, excepté les décisions sur les cas de discipline ; — Attendu que des dispositions ultérieures ont changé la dénomination primitive en celle d'avocats au conseil et à la Cour de cassation ; — Attendu que l'art. 7 de l'ordonnance royale du 10 sept. 1817 a con-

stitué pour eux un conseil de discipline ; — Que, d'après l'art. 13 de cette ordonnance : le conseil prononce définitivement, lorsqu'il s'agit de discipline ; il émet seulement un avis dans tous les autres cas. Cet avis est soumis à l'homologation de la Cour lorsqu'il s'agit de faits relatifs aux fonctions d'avocats près la Cour de cassation ; — Que l'art. 14 ajoute : les règlements et ordonnances actuellement existants, et concernant l'Ordre des avocats et les fonctions des conseils de discipline, seront observés par l'Ordre des avocats à la Cour de cassation, en tout ce qui n'est pas contraire à la présente ordonnance ;—Attendu que dans cette dernière, il n'y a pas abrogation et qu'il y a même confirmation des art. 2 et 3 de l'arrêté du 13 frim. an IX, au regard des avocats à la Cour de cassation ; — Attendu qu'ainsi le tribunal n'est pas compétent pour apprécier le grief qui est la base essentielle de l'action de la dame S... ;—Par ces motifs, se déclare incompétent, et condamne la demanderesse et son mari, qui l'assiste, aux dépens.

MM. Bedel, prés.; Aubépin, subst. proc. imp. (concl. conf.); Desmarest et Colin de Saint-Menges, av.

NOTE.—Les avocats à la Cour de cassation ne peuvent être assignés pour faits relatifs à l'exercice de leur profession que devant la Cour de cassation, qui statue sur l'avis du conseil de l'ordre : Cass. 15 juill. 1812 (*J. Av.*, t. 5, p. 182, v° *Avocat*, n° 34) ; et, par arrêt du 6 juill. 1813 (même vol. et même mot, p. 183, n° 35), la Cour de cassation a décidé que les avocats à la Cour de cassation, comme ceux des autres Cours et Tribunaux, ne sont point passibles de dommages-intérêts pour avoir refusé leur ministère dans des causes qui ne leur paraissaient pas justes, lorsque, d'ailleurs, on ne peut leur reprocher une négligence ou un refus tardif, qui aient compromis les intérêts de leurs clients.

ART. 905.—TRIBUNAL CIVIL D'YVETOT, 18 janvier 1866.

SAISIE-GAGERIE, DEMANDE EN VALIDITÉ, COMPÉTENCE.

La demande en validité d'une saisie-gagerie est de la compétence du tribunal dans l'arrondissement duquel la saisie a été faite, et non de celui du domicile du débiteur (C.P.C., art. 608 et 828).

(A... *C.* F...). — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; — Attendu que si, en principe, les actions purement personnelles doivent être portées devant le tribunal du domicile du défendeur, il n'en est pas de même lorsqu'il s'agit de statuer sur une demande en validité de saisie-gagerie ; — Attendu qu'en effet, aux termes de l'art. 825, C. P. C., les règles prescrites pour la saisie-exécution sont en général applicables aux saisies-gageries et qu'il résulte de l'ensemble du titre *des saisies-exécutions* du Code de pro-

cédure civile que le tribunal compétent pour statuer sur les difficultés qui peuvent s'élever en matière de saisie-exécution, c'est le tribunal dans l'arrondissement duquel la saisie a été pratiquée ; que l'art. 608 du Code notamment dispose ainsi pour les réclamations des personnes qui se prétendent propriétaires des objets saisis ; — Attendu, d'un autre côté, que la saisie-gagerie est définie par le même titre du Code de procédure que la saisie foraine ; que ces deux saisies sont de même nature, et que la demande en validité de la seconde devant, d'après l'ancienne jurisprudence et la force même des choses, être portée devant le tribunal du lieu où elle a été faite, il est naturel qu'il en soit de même pour la saisie-gagerie ; — Attendu enfin que la demande en condamnation pour loyers échus est liée intimement à l'instance en validité de ladite saisie et que le tribunal compétent pour statuer sur l'une l'est aussi pour l'autre, aux termes de l'art. 171, C. P. C. ; — Par ces motifs, jugeant en premier ressort et matière ordinaire, rejette l'exception d'incompétence proposée par F... ès noms qu'il agit ; dit, au contraire, l'action intentée à la requête d'A... compétemment portée devant lui ; condamne F... aux dépens de l'incident, etc.

NOTE. — V., dans le sens de la solution du jugement qui précède, Carré et Chauveau, *Lois de la procéd.* et *Suppl.*, quest. 2811 ; notre *Encyclopédie des Huissiers*, 2e édit., t. 6, v° *Saisie-gagerie*, n° 91.

ART. 906.—BESANÇON (1re ch.), 15 mai 1866.

APPEL, ACTE D'APPEL, COPIE, DATE, JOUR, OMISSION, ÉQUIPOLLENTS, CONSTITUTION D'AVOUÉ, NULLITÉ, HUISSIER, RESPONSABILITÉ.

Est nul l'acte d'appel dans la copie duquel se trouve omise la date du jour de sa signification, encore bien que l'avoué de l'intimé, dans sa constitution, ait indiqué le jour de cette signification (C.P.C., art. 61 et 456).

Dans ce cas, l'appelant est fondé à exercer son recours contre l'huissier instrumentaire (C.P.C., art. 71).

(Roussey *C.* Adam et Colin).

Le 14 fév. 1866, le sieur Adam, huissier à Chassey-les-Montbozon, a signifié au sieur Bernard Roussey, à la requête du sieur Colin, un acte d'appel, dont la copie ne contenait pas l'indication du jour de la signification.—L'avoué du sieur Bernard Roussey a déclaré se constituer pour répondre à l'appel, sous la réserve de faire valoir toute nullité en la forme, d'invoquer toute exception.—Devant la Cour, le sieur Roussey a invoqué la nullité de l'exploit d'appel pour défaut de date. — Le sieur Colin a répondu que cette nullité avait été couverte,

Roussey ayant reconnu que l'appel était du 14 février, et que, dès lors, ce dernier avait effacé lui-même l'omission commise par l'huissier et devait être considéré comme ayant renoncé à invoquer la nullité.

ARRÊT.

La Cour ; — Attendu qu'aux termes du Code de procédure civile, art. 61, tout exploit d'ajournement doit contenir, à peine de nullité, indication des jour, mois et an de sa date ; que la copie d'un exploit tient lieu, pour celui qui la reçoit, de l'original et doit renfermer les mêmes mentions ; que cependant la copie de l'acte d'appel notifié à Bernard Roussey à requête de Pierre Colin n'indique pas la date du jour de sa notification ; — Attendu que Bernard Roussey ne pouvait paraître devant la Cour pour proposer cette nullité sans constituer avoué ; que la constitution qu'il a faite sans conclure au fond et sous réserve de ses moyens de nullité ne peut être considérée dès lors comme une renonciation à son droit ; que la mention du jour de l'appel dans la constitution d'avoué n'indique pas l'époque à laquelle l'intimé a eu connaissance de cette date et ne fait pas supposer qu'il en a eu connaissance par la notification de l'exploit d'appel ; que la connaissance qu'il en aurait eue postérieurement ne peut équivaloir à une renonciation volontaire d'un droit acquis ; que tout ce qui touche à l'ordre des juridictions est d'ordre public ; — Attendu qu'aux termes du Code de procédure civile, art. 71, Pierre Colin est bien fondé à exercer son recours contre l'huissier Adam ; que cet huissier a reconnu cette responsabilité en intervenant devant la Cour, et qu'il convient de renvoyer la cause à une autre audience pour débattre entre tous les intéressés les conséquences de la nullité de l'acte d'appel notifié par Adam ; — Par ces motifs, statuant sur l'appel émis par Pierre Colin d'un jugement rendu au tribunal civil de Vesoul, le 15 déc. 1865, reçoit Jean-Claude Adam intervenant au procès, déclare nul et sans effet à l'égard de Roussey l'appel émis par Colin, l'en déboute vis-à-vis de celui-ci, etc.

MM. Alviset, prés. ; Estignard, subst. proc. gén. (concl. conf.) ; Melcot et Forien, av.

Note. — L'omission dans un exploit, ou dans la copie de cet exploit, du jour où il est signifié, en est, sans aucun doute, une cause de nullité. La jurisprudence et la doctrine sont constantes sur ce point. V. Chambéry, 3 avril 1865 (*J. Av.*, t. 90 [1865], art. 675, p. 293), et la note. V. aussi, pour omission du mois dans la date de la signification d'un acte d'appel, dans le même sens, Cass. 29 août 1865 (arrêt rapporté *suprà*, art. 833, p. 176).

Néanmoins, et par exception, cette omission n'entraîne pas la nullité de l'exploit, si elle peut être suppléée par d'autres

énonciations de cet exploit. V. Cass. 5 mai 1858 (*J. Av.*, t. 83 [1858], art. 3122, p. 627), et la note.

Mais l'équivalent, pour pouvoir être admis, doit se trouver dans l'acte même où l'omission a été commise. On ne peut le puiser dans un acte postérieur. C'est donc avec raison, ce nous semble, que l'arrêt rapporté ci-dessus a refusé de voir un équipollent valable dans la mention du jour de la signification qui se trouve dans la constitution de l'avoué de l'intimé. V., en ce sens, notre *Encyclopédie des Huissiers*, 2e édit., t. 4, v° *Exploit*, nos 109 et suiv.

En ce qui concerne la responsabilité de l'huissier instrumentaire, à la faute duquel l'omission est imputable, V. aussi, dans le même sens, notre *Encyclopédie des Huissiers*, 2e édit., t. 6, v° *Responsabilité des huissiers*, nos 30 et suiv. AD. H.

ART. 907.—PARIS (4e ch.), 17 mai 1866.

APPEL, ACTE D'APPEL, COPIE, SIGNATURE DE L'HUISSIER, OMISSION, NULLITÉ.

Est nul l'appel interjeté par exploit dont la copie remise à l'intimé n'est pas revêtue de la signature de l'huissier instrumentaire (C.P.C., art. 61 et 456).

(Epoux Imbert *C.* époux Bernier).

Sur l'appel interjeté par les époux Bernier contre les époux Imbert d'un jugement du tribunal de Châlons-sur-Marne du 11 août 1865, ceux-ci ont opposé aux appelants la nullité de leur exploit d'appel, en se fondant sur ce que l'huissier qui avait instrumenté n'avait pas *signé* les copies délivrées aux intimés.

Les appelants répondaient que cette formalité n'était pas substantielle, qu'il suffisait que l'original eût été signé de l'huissier et enregistré, que la formalité de la signature des huissiers sur la *copie* des actes avait pour unique but d'établir que l'acte avait touché la personne à laquelle il avait été remis, mais que du moment qu'il était constant et même avoué que cette remise avait eu lieu et que le contenu de l'exploit avait été porté officiellement à la connaissance de la partie intéressée, la fin de non-recevoir ne pouvait pas être opposée. —Les appelants ajoutaient que les intimés pouvaient d'autant moins invoquer cette fin de non-recevoir qu'ils avaient constitué avoué et conclu au fond sur l'appel, et qu'ainsi la prétendue nullité invoquée par eux ne leur avait causé aucun préjudice.

Sur ce dernier point, les intimés répliquaient que la question de nullité était indépendante de celle de préjudice causé,

et qu'en présence de l'intention des époux Bernier de se prévaloir de l'exploit comme contenant un appel et ayant à faire vider ce procès, ils avaient dû constituer avoué, ce que, du reste, ils n'avaient fait que sous la réserve expresse de tous moyens de nullité du prétendu appel. Les intimés ajoutaient enfin qu'il était dérisoire de leur opposer que la remise effective des copies avait couvert contre eux la nullité, puisque évidemment ils n'avaient pu s'apercevoir de la cause de cette nullité qu'après la remise des copies.

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur la nullité proposée contre l'appel : — Considérant que les copies des exploits tiennent lieu d'original aux parties auxquelles elles sont adressées ; qu'elles doivent contenir toutes les garanties exigées par la loi pour la régularité et la validité des exploits ; — Que les deux copies de l'appel interjeté par Bernier ne sont pas revêtues de la signature de l'huissier ; que cette signature est une condition substantielle dont l'accomplissement peut seul donner aux actes des huissiers instrumentaires une existence légale ; — Que cet appel est donc nul ; — Déclare nul l'appel interjeté par les époux Bernier, et les condamne à l'amende et aux dépens de leur appel.

MM. Tardif, prés.; Sallé, av. gén. (concl. contr.) ; Emion et Larnac, av.

NOTE.—V., dans le même sens, Chauveau, *Lois de la procéd.*, quest. 305 *bis*, et notre *Encyclopédie des Huissiers*, 2e édit., t. 4, v° *Exploit*, n°s 223 et suiv., ainsi que les arrêts qui y sont cités.

ART. 908. — RENNES (1re ch.), 21 novembre 1864.

OFFICE, NOTAIRE, CESSIONNAIRE, TRAITÉ, RÉSOLUTION, DOMMAGES-INTÉRÊTS, RÉTROCESSION, AVIS, PRÉSENTATION AUX CLIENTS.

Le cessionnaire d'un office ministériel (spécialement, d'un office de notaire) ne peut demander la résolution du traité, avec dommages-intérêts, par le motif que le cédant aurait, après la conclusion du traité, demandé qu'il fût tenu, en cas de rétrocession de l'office avant le paiement intégral du prix, de lui donner avis de cette rétrocession, une pareille demande devant être considérée comme une suite normale, équitable et prévue, du traité, et n'ayant rien de dommageable ni de gênant pour le cessionnaire.

Ce dernier ne peut non plus se fonder, pour justifier sa demande en résolution, sur ce que le cédant ne l'aurait pas suffisamment mis en rapport avec les clients de l'étude, la pré-

sentation du cessionnaire par le cédant aux clients ne se faisant, dans l'usage, qu'après la nomination du cessionnaire.

(Arnoult *C.* Arnox).—ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant que, dans les conventions primitives passées entre Arnoult, notaire à Pont-l'Abbé, et Arnox, pour la cession de l'office du premier au second, il était dans la commune intention des contractants qu'un privilége de vendeur fût réservé à Arnoult pour le prix de son étude, dont moitié devait être payée le 1er janv. 1864 et moitié dans un délai de cinq ans ; — Considérant que, sur l'observation que la chancellerie n'admettrait pas dans le traité une clause de cette nature, Arnoult et Arnox convinrent de la remplacer, autant que possible, par un équivalent, et que, en conséquence, quand, conformément à la convention, Arnox eut invité, le 3 nov. 1863, Arnoult à lui remettre sa démission, celui-ci demanda une caution qui fut à juste titre refusée par Arnox ; qu'ensuite ils convinrent de s'en remettre à deux arbitres, dont ils firent la désignation, sur le moyen à prendre sans outre-passer les conventions primitives pour assurer, autant que possible, le paiement exact de la portion du prix de l'étude qui ne devait pas être soldée le 1er janv. 1864 ; —Considérant qu'au cours de ces négociations, à un moment où elles n'avaient rien d'irritant de part ni d'autre, Arnox fit donner à Arnoult, par acte du 23 nov. 1863, une citation devant le tribunal pour voir dire, non pas qu'Arnoult serait tenu de donner sa démission pure et simple, sous peine de dommages-intérêts, mais que d'ores et déjà renonçant virtuellement à la démission, il avait droit à 5,000 fr. de dommages-intérêts ; — Considérant qu'Arnoult répondit devant le juge de paix, comme devant le tribunal, qu'il était prêt à donner sa démission, à la condition que la première moitié du prix serait payée le jour de la prestation du serment, et qu'en cas de cession de l'office avant le paiement intégral de la deuxième moitié, Arnox serait tenu de donner avis de cette cession à son prédécesseur ; — Considérant qu'Arnox ne critique pas la première condition ; mais qu'il s'est opposé à la seconde par ces deux motifs : 1° parce qu'il trouvait blessant qu'on lui demandât une pareille obligation ; 2° parce qu'elle était inutile, puisque, selon lui, la chancellerie exigeant un intervalle d'un mois entre la nomination et le paiement du prix, Arnoult aurait toujours le temps de prendre, s'il y avait lieu, ces précautions auprès du nouvel acquéreur de l'étude pour le paiement de ce qui lui restait dû ; — Considérant que le second motif est basé sur une erreur manifeste, puisque le paiement intégral du prix peut être stipulé le jour de la prestation de serment, qui peut suivre immédiatement la nomination, et que le premier motif prend sa source dans un sentiment de susceptibilité d'autant moins admissible qu'Arnox a soutenu devant

la Cour que son honneur lui eût fait un devoir de donner cet avis, si, par impossible, il avait traité avant parfait paiement; — Considérant que, dans ces circonstances, la demande formulée par Arnoult de recevoir avis de la cession de l'office, si Arnox venait à la consentir avant parfait paiement, n'était qu'une suite normale, équitable et prévue des conventions arrêtées; qu'elle n'avait rien de dommageable ni de gênant pour Arnox, et qu'elle assurait, autant que possible, la fidèle et normale exécution du traité; — Considérant que les griefs d'Arnox, tirés de ce qu'Arnoult ne l'aurait pas mis suffisamment en rapport avec ses clients, sont dénués de preuves, et qu'il n'y aurait eu à cet égard aucun retard à reprocher à Arnoult, puisque, dans l'usage, ces présentations ne se font qu'après la nomination du nouveau titulaire; — Par ces motifs, dit bien appelé, mal jugé; corrigeant et réformant, et faisant ce que les premiers juges auraient dû faire, déclare Arnox mal fondé dans sa demande de dommages-intérêts contre Arnoult, l'en déboute, etc.

MM. Camescasse, 1er prés.; Poulizac, av. gén.; Grivart et Riou du Cosquer, av.

ART. 909.—MANDAT, AVANCES, SALAIRES, DROIT DE RÉTENTION.

Le mandataire peut retenir les objets à lui remis pour l'accomplissement du mandat, jusqu'au remboursement de tout ce qui lui est dû à raison de ce mandat (C. Nap., art. 1948 et 1999).

Cass. (ch. civ.), 17 janv. 1866, *Silvestre C. Billaudel.*

Dans l'espèce de cet arrêt, le sieur Billaudel, qui avait été chargé de diriger et de surveiller l'exploitation d'une mine appartenant au sieur Silvestre, avait refusé de restituer à ce dernier les papiers et registres formant sa comptabilité, ainsi que tous les meubles et outils confiés à son administration, tant que ses avances et salaires ne lui seraient pas remboursés. La Cour de cassatoin, en rejetant le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Paris, a reconnu que cette prétention était fondée. En ce qui concerne le droit de rétention exercé par les avoués et les agents d'affaires, V. Rouen, 15 juin 1860 (*J. Av.*, t. 86 [1861], art. 168, p. 291), et nos observations; Bordeaux, 18 août 1864 (t. 90 [1865], art. 588, p. 28), et la note.

ART. 910. — RIOM (2e ch.), 25 mai 1866.

I. AVOUÉ, DÉMISSION, CESSATION DE FONCTIONS, ORDRE, RÈGLEMENT PROVISOIRE, DÉNONCIATION, ABANDON DE DOMICILE.

II. ORDRE JUDICIAIRE, — 1° CAUSE EN ÉTAT, DÉLAI POUR CONTREDIRE, EXPIRATION, AVOUÉ, SUPPRESSION D'OFFICE, — 2° CONTREDIT, ABANDON APPEL, DEMANDE NOUVELLE.

I. *L'avoué qui a envoyé sa démission au procureur impérial n'en reste pas moins légalement en fonctions tant que la démission n'a point été acceptée par le Gouvernement. En conséquence, la dénonciation de l'état de collocation provisoire, en matière d'ordre, est régulièrement faite à cet avoué dans l'intervalle de la démission à l'acceptation, alors même que, de fait, il a abandonné son domicile* (L. 21 mai 1858, art. 755, § 2).

II. *En matière d'ordre, la cause est en état à l'égard du créancier contestant quand le délai pour contredire est expiré; par suite, le décret, qui, postérieurement à l'expiration de ce délai, supprime l'office de l'avoué de ce créancier, est sans influence sur la procédure et ne peut retarder le jugement sur le contredit* (L. 21 mai 1858, art. 761; C.P.C., art. 342 et s.).

Lorsqu'un contredit, abandonné par le créancier contestant, n'a point été soumis au tribunal, un autre créancier ne peut s'en prévaloir pour la première fois en appel, alors même qu'il serait le garant du contestant (C.P.C., art. 464; L. 21 mai 1858, art. 758).

(Verrière *C.* Chauvel). — ARRÊT.

LA COUR; — En ce qui touche le grief ayant pour objet l'annulation de la procédure, jusques et y compris la dénonciation de la confection de l'état de collocation provisoire : — Attendu que cette dénonciation a été faite le 2 août 1864 à Me Perrein, avoué d'Antoine Verrière, en parlant à son clerc, avec sommation de contredire dans le délai de trois jours, s'il y avait lieu; que s'il est vrai que, dès le 15 mai précédent, l'avoué Perrein eût adressé sa démission au procureur impérial, et que même il eût abandonné de fait son domicile, il ne résulte pas de ces circonstances qu'il ne fût encore légalement en possession de son office et n'eût qualité pour remplir tous les actes de son ministère;

En ce qui touche le grief ayant pour objet l'annulation du jugement du 30 mai 1865, par le motif que Verrière n'aurait pas été, personnellement ou à domicile, averti de la poursuite de l'audience sur le renvoi du juge-commissaire :—Attendu, en fait, que, par acte du 28 nov. 1864, Perrein a été sommé de comparaître à l'audience du 6 décembre suivant pour être présent au rapport sur les dires et con-

tredits faits à l'ordre ; que si, le 30 juill. 1864, la dame Perrein, agissant au nom de son mari, avait cédé l'office de ce dernier à la corporation des avoués, ce traité ne pouvait recevoir son exécution et produire l'extinction de l'office qu'à partir de l'approbation du gouvernement manifestée par un décret ; que ce décret, rendu le 4 déc. 1864, n'a pu apporter aucune modification dans la situation de Verrière eu égard à l'état de la procédure ; — Attendu, en effet, qu'aux termes de l'art. 343, C.P.C., la cause est en état, dans les affaires qui s'instruisent par écrit, quand les délais pour les productions et réponses sont expirés ; d'où il suit que, dans l'instance d'ordre dont il s'agit, la cause s'est trouvée en état le 2 sept. 1864, jour de l'expiration du délai pour contredire ; que si la loi du 21 mai 1858 admet le créancier contesté à formuler à l'audience des conclusions motivées, cette innovation, qui ne s'étend point au créancier contestant, ne peut faire rentrer la cause dans l'application du premier § de l'art. 343, C.P.C., d'après lequel l'affaire n'est en état que lorsque les conclusions auront été prises contradictoirement à l'audience ; qu'elle n'a fait que confirmer au créancier dont la collocation provisoire est attaquée le droit de la défendre, bien qu'elle n'ait fait aucun dire au procès-verbal ; — Attendu, dès lors, qu'aux termes de l'art. 342, même Code, le jugement par contredit ne pouvait être différé par la cessation des fonctions de l'avoué Perrein et par la suppression de son office ;

En ce qui touche le grief tiré de ce que le jugement a autorisé Pierre Arteil à se retenir la somme de 1500 fr., montant de la collocation de Verrière : — Attendu que Me Clavellier a fait à l'ordre un dire tendant à obtenir que cette somme restât entre les mains d'Arteil, si celui-ci était obligé de payer la rente Chauvel, au capital de 2,947 fr., colloquée à l'art. 2, et la créance Rahon, au capital de 1527 fr., colloquée à l'art. 3, par suite de l'indivisibilité de leurs hypothèques ; — Attendu que la collocation Rahon n'a point été contestée, et qu'elle ne saurait être l'objet d'aucun débat, surtout en l'absence du créancier ;—Attendu que vainement Verrière prétendrait que, Pierre Arteil ayant demandé le rejet de la collocation Chauvel, à défaut de justification suffisante, par son contredit du 3 août 1864, il doit être admis à faire valoir de nouveaux moyens à l'appui de ce contredit, qui n'aurait été écarté que par la faute d'Arteil, dont il est déclaré le garant ; — Attendu, en effet, qu'en admettant même que le litige sur ce point ne dût pas être restreint entre le contestant et le contesté, Verrière ne se l'étant pas approprié par un dire consigné au procès-verbal, ce litige a été abandonné par Arteil et n'a été soumis aux premiers juges ni par lui ni par l'appelant ; que si ce dernier éprouve un préjudice, il ne doit l'imputer qu'à son défaut de vigilance ; —Par ces motifs, sans s'arrêter aux moyens de nullité proposés contre

la procédure et contre le jugement du 30 mai 1864, dit bien jugé... ; sur tous les autres griefs, déclare Verrière non recevable, etc.

MM. Grellet-Dumazeau, prés.; Welter, av. gén.; Godemel et Salvy, av.

OBSERVATIONS. — I. Les titulaires d'offices sont investis d'un caractère public. Ils ne peuvent, par suite, cesser leurs fonctions qu'après qu'ils ont été remplacés (V. notre *Encyclopédie des Huissiers*, 2e édit., t. 5, v° *Office*, n° 173), ou, s'ils se dessaisissent de leur office pour que la suppression en soit prononcée, qu'après que leur démission, donnée à cet effet, a été acceptée par le Gouvernement. Jusqu'à cette acceptation, la démission ne produit aucun effet légal. L'art. 344, C.P.C., en dispensant de signifier les démissions des avoués, et en annulant les poursuites faites et les jugements obtenus depuis, s'il n'y a eu constitution de nouvel avoué, ne dispose, évidemment, qu'en vue du cas où les avoués ont cessé leurs fonctions, et où, par conséquent, leur démission a été acceptée. La démission qui a été simplement adressée au procureur impérial n'apporte aucune modification à l'état de la procédure, parce qu'elle ne change pas la situation légale de l'avoué démissionnaire, que ce dernier continue à être légalement en possession de son office et à avoir qualité pour remplir tous les actes de son ministère. L'abandon de son domicile par l'avoué démissionnaire n'a pas plus d'influence sur la procédure que la démission par lui adressée au procureur impérial ; il ne saurait davantage lui enlever son caractère, et il n'empêche pas que les significations relatives à l'instance dans laquelle il a été constitué lui soient valablement faites. Mais cet abandon, constituant une faute de sa part envers ses clients, peut le soumettre à leur action en dommages-intérêts, s'il en est résulté pour eux un préjudice: l'art. 1382, C. Nap., reçoit son application.

II. Avant la loi du 21 mai 1858, et sous l'empire de l'ancien art. 761, C.P.C., qui ne permettait de signifier aucune écriture dans l'instance qui s'engageait par suite du renvoi prononcé par le juge-commissaire, il avait été décidé que la cause, en matière d'ordre, était réputée mise en état par l'expiration des délais accordés pour produire et pour contredire, et qu'il n'était pas nécessaire, pour que le litige fût considéré comme définitivement fixé, qu'il eût été porté à l'audience et que les conclusions eussent été posées (Cass. 2 août 1853 : *J. Av.*, t. 80 [1855], art. 2093, p. 277. — V. aussi Chauveau, *Procéd. de l'ordre*, quest. 2581 *ter*). La loi de 1858 (nouv. art. 761) a introduit une modification à cette jurisprudence, en accordant aux créanciers contestés le droit de signifier des conclusions motivées, après l'avenir qui leur a été donné pour

l'audience fixée conformément à l'art. 758, même loi. Il suit de là que, d'après cette loi, le litige n'est lié à l'égard du créancier contesté, nonobstant l'expiration du délai pour contredire, qu'autant que le créancier a répondu ou pu répondre par un acte de conclusions motivées, mais que, en ce qui concerne le contestant, la procédure est en état par la seule expiration du délai pour contredire, le contredit devant contenir l'énonciation des moyens et les pièces à l'appui devant y être annexées (Chauveau, *loc. cit.*). C'est cette interprétation que consacre également l'arrêt de la Cour de Riom rapporté ci-dessus.

Il est certain que, en matière d'ordre, comme en toute autre matière, il ne peut être formé en appel aucune demande nouvelle. La loi du 21 mai 1858 ne contient, en effet, à cet égard, aucune dérogation, aucune exception au principe posé dans l'art. 464, C.P.C. La jurisprudence et la doctrine se sont généralement prononcées en ce sens (V. notamment Cass. 21 juill. 1863 [sol. impl.] : *J. Av.*, t. 90 [1865], art. 595, § IX, p. 68; Chauveau, *Procéd. de l'ordre*, quest. 2589 *bis ;* Houyvet, *de l'Ordre entre créanciers,* nos 270 et 278). Dans l'espèce de l'arrêt de la Cour de Riom, le créancier, qui se prévalait pour la première fois en appel d'un contredit abandonné par le contestant et non soumis aux premiers juges, formait évidemment une demande nouvelle, que la Cour de Riom a, avec raison, déclarée non recevable. Mais, à la différence des demandes nouvelles, des moyens nouveaux à l'appui d'un contredit peuvent être proposés en appel pour la première fois. V. Cass. 21 juill. 1863 (arrêt précité), et la note.

Il résulte même des motifs de l'arrêt de la Cour de Riom que la disposition d'un jugement qui accueille un contredit et modifie en ce point le règlement provisoire, ne peut être attaquée en cause d'appel, si l'appelant n'a pas contesté ce contredit devant les premiers juges : c'est encore là une application à la matière de l'ordre de la règle générale établie en l'art. 464, C.P.C. AD. HAREL.

ART. 911. — GRENOBLE (2e ch.), 13 juill. 1865.

ORDRE, OUVERTURE, CRÉANCIERS INSCRITS, PRIX, ACCEPTATION, PURGE, DÉLAISSEMENT.

Lorsque tous les créanciers hypothécaires inscrits sur un immeuble vendu acceptent le prix porté dans la vente, ce prix est irrévocablement fixé, et toute surenchère devient inadmissible; par suite, l'ordre peut être ouvert sans que les formalités tracées pour la purge aient été accomplies ; la disposition

de l'art. 772, L. 21 mai 1858, à cet égard, n'est ni impérative ni prescrite à peine de nullité.

L'acceptation du prix par les créanciers inscrits résulte suffisamment de la demande par eux formée en distribution de ce prix par voie d'ordre.

En pareille circonstance, l'acquéreur ne peut se soustraire, en délaissant, à l'obligation de payer son prix (C. Nap., art. 2172 et suiv.).

(Chartron *C.* de Ventavon et Astrioud).—ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le délaissement : — Attendu que l'art. 2184, C. Nap., impose à l'acquéreur qui veut consolider sur sa tête la propriété qu'il a acquise, et se mettre à l'abri de l'action des créanciers hypothécaires, le devoir, en faisant les notifications prescrites, de faire offre, dans l'acte même de notification aux créanciers inscrits, d'être prêt à acquitter les dettes et charges jusqu'à concurrence seulement de son prix ; qu'il résulte évidemment des termes de cet article que la première obligation de l'acquéreur vis-à-vis des créanciers inscrits sur l'immeuble, est de payer le prix de son acquisition entre leurs mains ; qu'il y a, entre l'acquéreur et les créanciers, un lien de droit qui oblige le premier à payer son prix aux créanciers, et, par réciprocité, donne aux seconds le droit de le contraindre à payer ; que ce lien de droit, en l'absence de contrat, naît de ce que l'acquéreur détient un immeuble sur lequel le créancier a un droit de suite ; —Attendu que, s'il en était autrement, l'acquéreur qui aurait fait une acquisition onéreuse, ou dont l'immeuble aurait péri en partie entre ses mains, comme dans l'espèce, ne ferait point les notifications de l'art. 2183, attendrait la sommation de payer ou de délaisser prescrite par l'art. 2169, ferait ensuite au greffe le délaissement de l'immeuble acquis, et parviendrait ainsi à se soustraire à l'exécution des obligations qui lui sont imposées par la loi ; qu'un tel résultat serait contraire aux principes les plus élémentaires du droit et violerait les règles de l'équité ; qu'il faut décider que lorsque tous les créanciers hypothécaires inscrits sur l'immeuble vendu acceptent le prix porté dans la vente, ce prix est irrévocablement fixé, et rien ne s'oppose alors à ce que l'ordre soit ouvert sans que les notifications prescrites par l'art. 2183 soient accomplies, puisque ces notifications n'auraient d'autre but que de fixer le prix à distribuer, et qu'il l'est par l'acceptation des créanciers ;—Attendu que l'art. 772, C.P.C., n'a pu avoir pour résultat de mettre à néant les règles posées par le Code Napoléon ; que le 3e § de cet article ne dit pas que l'ordre *ne pourra être* provoqué qu'après l'accomplissement des formalités tracées pour la purge ; que le commissaire du gouvernement, lors de la discussion de la loi du 21 mai 1858, a eu soin d'appeler l'attention du Corps législatif sur les termes dans lesquels est conçu l'art. 772, pour en

faire ressortir que ces termes n'étaient ni impératifs ni prescrits à peine de nullité ;

Attendu que, ces principes étant posés, il s'agit de rechercher si les deux créanciers hypothécaires seuls inscrits sur l'immeuble vendu ont suffisamment manifesté leur intention d'accepter le prix porté dans la vente ; — Attendu que, par leurs assignations des 6 juin et jours suivants, les dames de Ventavon ont demandé qu'il fût procédé à la distribution par voie d'ordre en jugement de la somme de 27,500 fr., montant, en capital, du prix de la vente du 8 sept. 1856 ; — Que les défendeurs n'ont pu se méprendre sur la volonté des dames de Ventavon d'accepter le prix de 27,500 fr., puisqu'elles en demandaient la distribution ; que le sieur Astrioud, assigné pour procéder à l'ordre judiciaire, s'est associé à cette demande en prenant, le 21 janv. 1865, des conclusions tendantes à être admis dans la distribution pour le montant de sa créance ; que ce consentement rétroagit au jour de l'ouverture de l'ordre judiciaire ; qu'en cet état des choses, la volonté des deux seuls créanciers étant manifeste, le prix se trouve irrévocablement fixé par rapport à eux ; et toute surenchère leur est interdite ; — Qu'un délaissement formé dans des conditions pareilles ne peut être admis, car il serait manifestement en opposition avec les principes du Code Napoléon ; que c'est, dès lors, le cas de le déclarer nul et de nul effet ;—Confirme, etc.

MM. Fiéreck, cons. f. f. prés.; Bérenger, av. gén.; Pérouse (du barreau de Lyon) et Nicollet, av.

Observations.— L'art. 772, L. 21 mai 1858, après avoir dit que, lorsque l'aliénation n'a pas lieu sur expropriation forcée, l'ordre peut être provoqué soit par le créancier le plus diligent, soit par l'acquéreur, soit par le vendeur, si le prix est exigible, ajoute, § 3 : « Dans tous les cas, l'ordre n'est ouvert qu'après l'accomplissement des formalités prescrites pour la purge des hypothèques ». Si, lors de la discussion à laquelle cette disposition a donné lieu devant le Corps législatif, il a été admis qu'elle n'empêchait pas l'ouverture de l'ordre avant l'accomplissement des formalités de la purge, il semble, toutefois, en résulter qu'il n'en peut être ainsi qu'autant que l'acquéreur et les créanciers sont d'accord pour la dispense de ces formalités, que les créanciers déjà inscrits ne veulent pas surenchérir et que l'acquéreur assume sur lui le risque de l'éventualité d'inscriptions nouvelles. L'acquéreur, qui veut se libérer avec une complète sécurité, doit, en effet, faire transcrire son contrat d'acquisition. Or, si, à partir de la transcription de la vente, les créanciers privilégiés ou ayant hypothèque aux termes des art. 2123, 2127 et 2128, C. Nap., ne peuvent prendre utilement inscription sur le précédent propriétaire (L. 23 mars 1855, art. 6), il en est autrement à

l'égard du vendeur ou du copartageant, dont le privilége peut être inscrit même après la transcription, si celle-ci a eu lieu avant les quarante-cinq jours à dater de la vente et du partage, et à l'égard des femmes, des mineurs et des interdits, dont à défaut de purge pendant toute la durée du mariage ou de la tutelle, et même pendant l'année qui suit la dissolution du mariage ou la cessation de la tutelle, l'hypothèque légale peut être inscrite avec effet rétroactif. Si donc l'acquéreur n'entend pas s'exposer à l'éventualité d'inscriptions nouvelles pouvant encore survenir, ou si, étant encore dans les délais de la purge, il ne consent pas à ce que son prix soit mis en distribution avant l'accomplissement de cette purge, nous ne croyons pas que les créanciers inscrits puissent le contraindre dès maintenant au paiement de ce prix, par cela seul qu'ils déclarent l'accepter et renoncer à surenchérir; la disposition précitée de l'art. 772, L. 21 mai 1858, doit alors recevoir son application. Ainsi, quoique, obligé personnellement en vertu du contrat de vente au paiement de son prix, l'acquéreur ne puisse délaisser, il est fondé néanmoins à s'opposer à ce que ce prix soit mis en distribution par voie d'ordre avant l'accomplissement des formalités de la purge des hypothèques, formalités qui, seules, peuvent assurer d'une manière complète et définitive sa libération (V. aussi, en ce sens, Chauveau, *Procéd. de l'ordre*, quest. 2613 *quater*). Sous ce rapport, l'arrêt de la Cour de Grenoble peut donc n'être pas exempt de critiques. AD. HAREL.

ART. 912.—TRIB. CIV. DE PONT-L'ÉVÊQUE, 30 mars 1865.

ORDRE AMIABLE, CRÉANCIER, REFUS, DOMMAGES-INTÉRÊTS.

Le créancier, qui refuse de consentir à l'ordre amiable, quels que soient les motifs de son refus, et qui rend par là inévitable la procédure de l'ordre judiciaire, n'est point passible de dommages-intérêts envers les autres créanciers (L. 21 mai 1858, art. 751 et 752 ; C. Nap., art. 1382).

(X... C. N...).—JUGEMENT.

LE TRIBUNAL [*après partage*] ; — Attendu que le principe de responsabilité en cas de dommage résultant d'une faute, édicté par l'art. 1382, C. Nap., est inapplicable lorsque le prétendu préjudice provient de l'exercice d'un droit;—Que le créancier qui refuse son consentement à l'ordre amiable ne fait qu'user de son droit ; — Que si, en effet, la loi du 21 mai 1858 s'efforce de mettre en présence tous les créanciers d'un ordre, que si elle sanctionne la convocation faite par le juge-commissaire et facilite ainsi un arrangement amiable, elle évite avec soin d'imposer un caractère obligatoire à la conciliation, et respecte les motifs du silence ou de la conduite de chaque

créancier ;—Qu'une disposition qui contraindrait le créancier à souscrire à l'arrangement amiable effacerait du Code l'ordre judiciaire et s'exposerait à frapper les créanciers des déchéances rigoureuses contenues dans cet ordre, sans leur offrir les délais et les sages garanties que leur accorde la loi de 1858 ; —Attendu que l'ordre judiciaire seul est obligatoire, qu'il est la conséquence fatale de l'insolvabilité du débiteur, que tout créancier a le droit d'invoquer les dispositions d'une loi qui lui assure l'examen approfondi de tous les titres utiles à l'ordre (art. 755), qui lui permet de contrôler et de contredire l'état des collocations, de produire de nouvelles pièces et même de profiter des déchéances provenant de l'oubli ou de la négligence d'un créancier antérieur ;—Attendu que c'est même en vain que l'on opposerait les dires constatant le mauvais vouloir du créancier en présence du juge conciliateur ; — Que l'art. 752, C.P.C., prescrit au juge-commissaire de constater seulement dans son procès-verbal que, à défaut d'arrangement amiable, les parties n'ont pu s'accorder ; que toute autre mention ne pourrait avoir aucune espèce de valeur en justice ; — Par ces motifs, déclare mal fondée, etc.

Observations. — Il n'existe sur la question résolue par ce jugement aucune décision antérieure. Les motifs qu'il contient nous paraissent justifier complétement la solution qu'il lui a donnée. Le refus d'adhérer à un ordre amiable ne peut donc, d'après le tribunal civil de Pont-l'Evêque, soumettre le créancier à l'application de l'art. 1382, C. Nap. D'après cela, le créancier, qui, sans aucune raison plausible, et même par pur caprice, formerait obstacle à l'ordre amiable, et donnerait lieu, par son refus, à l'ouverture de l'ordre judiciaire, procédure toujours coûteuse, ne ferait qu'user de son droit. Cependant, quelques auteurs pensent que, dans le cas où l'ordre amiable est devenu impossible par la non-comparution d'un créancier, les créanciers lésés peuvent former contre lui une action en dommages-intérêts lorsque les conditions de l'art. 1382 sont réalisées, par exemple, s'ils prouvent que l'abstention du créancier est la suite d'un dol, ou que même elle constitue une simple faute, s'ils établissent que son absence a été le seul empêchement à la conclusion de l'arrangement amiable (V. Grosse et Rameau, *Comment. de la loi du 21 mai* 1858, t. 1er, n° 287 ; Ollivier et Mourlon, *Comment. de la loi du 21 mai* 1858, n° 318). Il est douteux que cette opinion soit admise. Car si, comme l'a décidé le tribunal de Pont-l'Evêque, un créancier a le droit de refuser son consentement à un ordre amiable, sans qu'il soit besoin d'expliquer, de justifier ce refus, il doit pouvoir, et avec plus de raison encore, ce nous semble, ne pas se présenter à la réunion à laquelle il a été convoqué, sans encourir aucune responsabi-

lité. Si sa non-comparution est une désobéissance à la justice, et punie comme telle d'une amende (L. 1858, art. 751 et 752), c'est la seule sanction que le législateur a jugé à propos d'y attacher (V. Chauveau, *Procéd. de l'ordre*, quest. 2551 *octies*). Sous cette sanction, la non-comparution d'un créancier doit être considérée comme impliquant un refus de se concilier et de consentir à l'ordre amiable. Or, si ce refus est possible sans que les motifs en soient discutables, il ne peut engendrer, quelle que soit la forme sous laquelle il se produise, une action en dommages-intérêts. AD. HAREL.

ART. 913.—BORDEAUX (1re ch.), 25 avril 1866.

ORDRE JUDICIAIRE, RÈGLEMENT PROVISOIRE, MODE DE COLLOCATION MODIFICATION, CONTREDIT, DÉLAI, FORCLUSION.

Le dire mis à la suite d'un règlement provisoire en matière d'ordre, et tendant à modifier le mode de collocation arrêté par le juge-commissaire, par exemple, l'indication par lui faite des adjudicataires sur lesquels les créanciers à hypothèques générales sont colloqués, constitue un véritable contredit qui doit être formé, à peine de forclusion, dans le délai fixé par l'art. 755, *L.* 21 *mai* 1858.

(Synd. de la faillite Bourson *C.* Ballade Lavigne et autres).

Le 30 déc. 1865, jugement du tribunal civil de Sarlat qui statue en ces termes :

LE TRIBUNAL ;—Attendu que, par un dire inséré à la suite du règlement provisoire, à la date du 19 déc. 1865, les syndics de la faillite Bourson ont demandé que, en procédant au règlement définitif, M. le juge-commissaire colloquât tous les créanciers à hypothèques générales qui les priment, sur le prix des biens immeubles non affectés à la sûreté de leur propre créance, de manière à laisser libre et intact, à leur profit, le prix du domaine de *Calviac*, sur lequel cette créance est spécialement hypothéquée ; — Mais attendu que le règlement provisoire a déjà statué sur cette difficulté, en décidant que la somme de 80,000 fr., destinée à assurer le paiement de la pension due à M. Philippe de Ravilhon, resterait entre les mains des adjudicataires (sauf ceux du domaine de la *Rivière*, sur lequel M. de Ravilhon n'avait point hypothèque) ; — Qu'en effet cette exception se réfère précisément à la question de droit, à laquelle se rattache la prétention actuellement émise par les syndics, et prouve tout à la fois que le juge-commissaire s'en est préoccupé et l'a résolue en principe contrairement à cette prétention ;—Attendu, dès lors, que le dire des syndics, quelles que soient les explications fournies à l'audience, n'est autre chose

qu'un contredit au règlement provisoire, contredit qui se trouve n'avoir été formé que longtemps après l'expiration des délais impartis pour le faire; qu'ainsi le tribunal doit le repousser par une fin de non-recevoir ;—Par ces motifs, déclare les syndics de la faillite Bourson non recevables en leurs prétentions formulées dans le dire dont s'agit au procès, les en déboute et les condamne aux dépens.

Appel par les syndics Bourson.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que, lorsqu'il s'agit de la distribution, par voie d'ordre, du prix de divers immeubles distincts sur lesquels il existe des créanciers ayant des hypothèques n'affectant que quelques-uns des immeubles, l'indication, dans le procès-verbal d'ordre provisoire, des adjudicataires sur lesquels les créanciers à hypothèque générale sont colloqués, fait partie essentielle de la collocation ; — Attendu que, dans le règlement provisoire de l'ordre ouvert sur le prix des immeubles de Castanet, le juge-commissaire a formellement colloqué la créance de M. Ph. de Ravilhon sur tous les adjudicataires, à l'exception de celui du domaine de la *Rivière*, sur lequel il n'avait pas d'hypothèque ; — Attendu que le dire consigné à la suite de ce règlement provisoire par les syndics de la faillite Bourson, le 19 déc. 1865, pour demander que le bordereau de cette collocation fût délivré sur les adjudicataires des immeubles autres que le domaine de *Calviac*, sur lequel leur créance est inscrite, constitue un véritable contredit à ce règlement provisoire, puisqu'il tend à faire modifier le mode de collocation arrêté par le juge-commissaire ; — Mais que ce contredit ayant été formé longtemps après l'expiration du délai fixé par les art. 755 et 756, C. P. C., et alors, par conséquent, que la forclusion était encourue, c'est avec raison que les premiers juges l'ont déclaré non recevable ;—Par ces motifs, confirme, etc.

MM. Gellibert, prés.; Jorant, 1er av. gén.; Monteaud et Vaucher, av.

NOTE. — Toutes les parties du règlement provisoire en matière d'ordre peuvent, lorsqu'elles causent préjudice, donner lieu à contredit. C'est par cette voie seulement que même la rectification d'une erreur qui aurait été commise par le juge dans ce règlement peut être demandée. Il en est ainsi quel que soit l'objet sur lequel porte l'erreur : légitimité des créances, rang des priviléges et hypothèques, validité des titres, sommes à distribuer, collocations éventuelles, répartition des hypothèques générales, etc. (V., en ce sens, Houyvet, *de l'Ordre entre créanciers*, n° 241). Ce contredit, pour être admissible, doit, par conséquent, être formé dans le délai de trente

jours à partir de la dénonciation du règlement provisoire. L'arrêt de la Cour de Bordeaux, qui précède, applique donc avec raison ce principe au cas où la réclamation contre le règlement provisoire tend spécialement à faire modifier le mode de collocation arrêté par le juge-commissaire. AD. H.

ART. 914. — PARIS (2e ch.), 10 avril 1866.

I. ORDRE JUDICIAIRE, — SAISI, FORCLUSION, JUGEMENT SUR CONTREDIT, PARTIE, APPEL, INTIMÉ,—SIGNIFICATION, DÉLAI, NULLITÉ.

II. HYPOTHÈQUE LÉGALE, FEMME MARIÉE, CRÉANCIERS, INSCRIPTION, DÉLAI.

I. *Le saisi, qui n'a point contesté le règlement provisoire d'ordre, ne doit pas être appelé au jugement qui statue sur les contredits. C'est seulement sur l'appel de ce jugement qu'il doit être mis en cause* (L. 21 mai 1858, art. 758, 761 et 762).

Le défaut de signification du jugement sur contredit dans les trente jours de sa date n'en entraîne pas la nullité (Même loi, art. 762, § 2).

II. *Le créancier d'une femme mariée peut, en vertu de l'art.* 1166, *C. Nap., et sans avoir besoin d'aucune cession, requérir, dans le délai prescrit par l'art.* 8, *L.* 23 *mars* 1855, *l'inscription de l'hypothèque légale de sa débitrice, et se faire attribuer sur le prix des biens du mari le montant des reprises de celle-ci, garanties par cette hypothèque.*

(Gilbon, Therouin et autres *C.* époux Doge). — ARRÊT.

LA COUR ; — En ce qui touche les exceptions de nullité : — Sur le moyen tiré de ce que la partie saisie n'a pas figuré en première instance (art. 751, 753, 755, 762 et 767, C.P.C.) : — Considérant, en fait, que Cébert, partie saisie, a été forclos faute d'avoir pris connaissance du règlement provisoire et d'avoir contredit dans le délai ;— Considérant, en droit, que la loi sur la procédure d'ordre, tout en assurant au saisi la possibilité de défendre efficacement ses intérêts à chacune des phases de la procédure, n'exige point cependant qu'il soit partie au jugement lorsqu'il n'a pas contesté le règlement provisoire ;—Qu'elle indique même par l'économie de ses dispositions qu'il ne doit pas y être appelé, d'abord en le déclarant forclos faute de prendre connaissance de l'état de collocation et de contredire dans le délai, en chargeant ensuite le juge de renvoyer les contestants à l'audience, ce qui exclut ceux qui sont forclos pour n'avoir pas contredit, et en prescrivant enfin de signifier l'acte d'appel au domicile réel du saisi, si le saisi n'a pas de domicile, ce qui suppose qu'il n'a pas figuré en première instance ; — D'où il suit que le jugement sur le

fond ne doit intervenir qu'entre les contestants et les contestés, et que c'est seulement sur l'appel que la partie saisie doit toujours être intimée en vertu d'une disposition nouvelle dont l'introduction dans la loi a eu pour but de lier le saisi au règlement final de la procédure;

Sur le moyen tiré de ce que le jugement n'a pas été signifié dans les trente jours de sa date (C.P.C., art. 762) : — Considérant que l'art. 762 n'attache aucune peine à l'inobservation du délai fixé pour la signification du jugement d'ordre; qu'il n'y a là qu'une mesure édictée pour activer la marche de l'affaire, et que la contravention au vœu de la loi sur ce point ne peut pas plus entraîner la nullité du jugement, que le défaut de la signification de l'arrêt dans la quinzaine de sa date, en violation de l'art. 764, n'emporte la nullité de la décision sur appel;

...Sur l'inscription de l'hypothèque légale (art. 8 et 9, L. 23 mars 1855) :—Considérant que ces articles règlent deux cas essentiellement différents : l'un, qui est celui de l'espèce actuelle, et où, pour produire son effet à sa date, soit au profit particulier de la veuve, du mineur devenu majeur ou de l'interdit relevé de l'interdiction, soit au profit commun de leurs héritiers ou ayants cause, l'hypothèque légale doit être inscrite au plus tard dans l'année qui suit la dissolution du mariage ou la cessation de la tutelle; l'autre, absolument étranger à la situation de la dame Doge, et où un tiers, pour se procurer un droit et un rang particulier de préférence sur l'immeuble grevé de l'hypothèque légale, traite avec la femme mariée et en obtient une cession ou une renonciation qui le subroge privativement dans le bénéfice de cette hypothèque ;—Considérant que, après la séparation de patrimoines (1), le créancier qui l'a demandée et qui n'est en concours

---

(1) Les sieur et dame Cébert avaient constitué à la dame Doge, leur nièce, une dot de 80,000 fr., due encore presque entièrement au décès de la dame Cébert survenu en juillet 1861. — La dame Cébert est décédée sans héritier à réserve, et a institué pour légataire universel son mari, qui s'est fait envoyer en possession le 22 août suivant. — Les dettes hypothécaires existant au moment de la dissolution de la communauté qui avait existé entre les époux Cébert s'élevaient en capital à 213,000 fr., et celles contractées postérieurement par le mari survivant, à la somme de 87,000 fr.— La dame Doge a demandé et obtenu la séparation de patrimoines; elle a pris une inscription de séparation de patrimoines, et, en outre, a fait inscrire, en vertu de l'art. 1166, C. Nap., l'hypothèque légale de la dame Cébert pour la conservation de ses reprises. — Les immeubles sur lesquels portaient ces inscriptions ont été vendus à la suite de poursuites de saisie immobilière.—Un ordre a été ouvert devant le tribunal civil de Sens; dans le règlement provisoire, la dame Doge a été colloquée au premier rang, en vertu de l'hypothèque légale de la dame Cébert, pour la somme de 39,251 fr., montant des reprises de celle-ci.—Contredit par les sieurs Gilbon et consorts, créanciers hypothécaires postérieurs à la dissolution de la communauté. — Le 17 fév. 1865, jugement qui maintient le règlement provisoire. —C'est sur l'appel de ce jugement qu'a été rendu l'arrêt que nous rapportons ici.

avec aucun autre n'a besoin que de faire inscrire l'hypothèque légale de la femme, sa débitrice, dans le délai prescrit par l'art. 8 de la loi de 1855, pour en recueillir les avantages, de préférence aux créanciers à qui le mari a hypothécairement affecté ses biens depuis la mort de sa femme ; — Qu'on objecte vainement que le créancier de la femme n'est qu'un tiers à l'égard de sa débitrice, et non un ayant cause; que le créancier ne peut être un tiers que vis-à-vis de ceux qui contractent avec son débiteur à une époque où celui-ci ne le représente plus ; mais que, dans son action au nom du débiteur dont il met les droits en mouvement, le créancier n'est et ne saurait être qu'un ayant cause, puisque, dans la langue juridique, l'ayant cause, pris par opposition à l'héritier, est toute espèce de successeur singulier qui exerce les droits ou auquel on oppose les actes de son auteur ; — D'où la conséquence que la dame Doge a eu le droit de requérir l'inscription de l'hypothèque légale de la dame Cébert, et de se faire attribuer sur le prix des biens de Cébert le montant des reprises appartenant à sa débitrice et garanties par cette hypothèque ;

Par ces motifs, sans s'arrêter ni avoir égard aux moyens de nullité proposés par les appelants, et dont ils sont déboutés, met l'appellation au néant, ordonne que le jugement dont est appel sortira effet, etc.

MM. Guillemard, prés. ; Ducreux, av. gén. (concl. conf.); Saglier et Cliquet, av.

OBSERVATIONS.—I. La plupart des auteurs enseignent, comme l'a décidé la Cour de Paris, que le saisi qui n'a élevé aucune contestation ne doit pas être appelé au jugement des contredits. V. Grosse et Rameau, *Comment. de la loi du* 21 *mai* 1858, t. 2, n° 404 ; Ollivier et Mourlon, *Comment. de la loi du* 21 *mai* 1858, n° 389; Chauveau, *Procéd. de l'ordre*, quest. 2573 *quinquies ;* Audier, *Code des distributions et des ordres*, sur l'art. 761, n°s 6 et 7, p. 112. — V., toutefois, Houyvet, *De l'ordre entre créanciers*, n° 252. — La solution résultant de l'arrêt de la Cour de Paris est conforme aux termes de la loi, qui, en effet, n'ordonne le renvoi à l'audience que des contestants et contestés (L. 21 mai 1858, art. 758 et 761). Le débat doit donc se concentrer entre ces parties et l'avoué du dernier créancier colloqué qui représente tous les autres intéressés (art. 760). Prévenu du règlement provisoire, qui doit lui être dénoncé avec sommation d'en prendre communication et de contredire, le saisi, en s'abstenant de contester, reconnaît par lui-même qu'il n'a aucun intérêt aux contestations qui peuvent s'élever entre les créanciers, et, comme l'a dit avec raison M. Chauveau (*loc. cit.*), ce serait exposer des frais frustratoires que de l'appeler à un jugement auquel il a manifesté

la volonté de rester étranger.—Mais la question de savoir si le saisi doit être intimé sur l'appel même quand il n'a pas été partie au jugement a été l'objet d'une controverse, qui a été tranchée dans le sens de l'intimation du saisi par l'arrêt de la Cour de cassation du 10 avril 1865 (V. *J. Av.*, t. 90 [1865], art. 617, p. 145, et la note sur cet arrêt). C'est cette dernière interprétation qui a été également admise par la Cour de Paris.

Quant à la signification du jugement sur contredit dans les trente jours de sa date, exigée pour faire courir le délai d'appel ou du pourvoi en cassation, la loi n'a cependant attaché aucune sanction à l'inobservation du délai accordé pour cette signification. Il ne peut donc y avoir lieu à nullité, parce que la signification n'a pas été faite dans les trente jours de la date du jugement. En le décidant ainsi, la Cour de Paris a consacré l'opinion des auteurs. V. Grosse et Rameau, n° 410; Ollivier et Mourlon, n° 405; Chauveau, quest. 2582 *septies*; Colmet d'Aage, *Comment. de la loi du* 21 *mai* 1858, n° 1032, sur l'art. 762; Audier, sur l'art. 762, n° 62, p. 118.

La Cour de Paris (V. motifs de l'arrêt qui précède) admet également que le délai de quinzaine accordé pour la signification de l'arrêt rendu sur l'appel du jugement sur contredit (L. 21 mai 1858, art. 764) n'est que comminatoire, et que, par conséquent, son inobservation ne peut entraîner la nullité de l'arrêt. V. aussi, en ce sens, Grosse et Rameau, t. 2, n° 426; Ollivier et Mourlon, n° 410; Chauveau, quest. 2595 *quater*.

II. L'art. 9 de la loi du 23 mars 1855, sur la transcription, en disposant pour le cas de cession par la femme de son hypothèque légale ou de renonciation par elle à cette hypothèque au profit de ses créanciers, n'a point exclu l'application de l'art. 1166, C. Nap., d'après lequel les créanciers peuvent exercer tous les droits et actions de leur débiteur, à l'exception seulement de ceux qui sont exclusivement attachés à la personne. Or, puisque la loi permet à la femme de céder à des tiers son droit d'hypothèque légale, ce droit n'est point un de ceux qui sont exclusivement attachés à la personne. Dès lors, les créanciers de la femme peuvent, aux termes de l'art. 1166, s'en prévaloir et requérir l'inscription de l'hypothèque légale. Mais ils sont soumis, pour l'accomplissement de cette formalité, au même délai que la femme elle-même au nom de laquelle ils agissent. AD. HAREL.

ART. 915. — CASSATION (ch. civ.), 9 avril 1866.

I. ENREGISTREMENT, JUGEMENT,—RAPPORT, DATE, OMISSION,—PUBLICITÉ, AUDIENCE,—POINTS DE FAIT ET DE DROIT, CONCLUSIONS, MOTIFS.

II. JUGEMENT, AUDIENCES DIVERSES, JUGES, ASSISTANCE, PRÉSOMPTION.

I. *En matière d'enregistrement, l'omission dans le jugement de la date de l'audience où a été fait le rapport n'entraîne pas nullité* (L. 22 frim. an VII, art. 65).

La mention que le rapport a été fait à l'audience constate suffisamment qu'il a eu lieu publiquement (1).

Les motifs du jugement peuvent suppléer à l'omission de l'énonciation dans les qualités, soit des points de fait et de droit, soit des conclusions (2) (C.P.C., art. 141).

II. *Lorsque plusieurs audiences ont été consacrées à une même affaire, il y a présomption que les juges qui assistaient à l'audience où le jugement a été rendu avaient assisté aux précédentes audiences* (3) (L. 20 avril 1810, art. 7).

(Enregistrement *C.* Moundy).—ARRÊT.

LA COUR ;— Sur le premier moyen :—Attendu que l'omission de la date et le défaut d'énonciation expresse de la publicité de l'audience où a eu lieu le rapport de l'affaire ne sauraient vicier de nullité le jugement attaqué ; que la mention de cette date n'est prescrite par aucune disposition de la loi, et que le mot *audience* implique, quant à la juridiction civile, l'idée de publicité ;

Attendu que, lorsque plusieurs audiences ont été consacrées à une même affaire, les juges qui ont concouru au jugement sont réputés, à

---

(1) Ce n'est là que l'application d'un principe constant. V. Cass. 15 fév. 1865 (*J. Av.*, t. 90 [1865], art. 702, p. 340), et la note. — Décidé aussi que l'énonciation dans un jugement qu'il a été rendu à l'audience établit suffisamment qu'il a été prononcé publiquement : Douai, 8 nov. 1864 (*J. Av.*, t. 89 [1864], art. 564, IX, p. 423).

(2) Décidé, dans le même sens, que, en matière d'enregistrement, le jugement de l'ensemble duquel résultent les conclusions des parties, ainsi que les points de fait et de droit, est valablement rendu : Cass. 16 juin 1863 (*J. Av.*, t. 89 [1864], art. 564, XXVII, p. 443), et la note. — Il en est de même en matière ordinaire.

(3) La même solution résulte de nombreux arrêts. V., notamment, Cass. 21 mai 1863 (arrêt rapporté *suprà*, art. 868, p. 263), et la note. — Décidé aussi en ce sens : 1° que la présence des magistrats qui ont rendu un jugement à toutes les audiences de l'affaire, résulte suffisamment de la mention faite sur la feuille de l'audience qu'ils ont *concouru* à ce jugement (Cass. [ch. req.], 28 fév. 1859. *Merle et Collas C. Gauthier*);—2° que, dans un arrêt dont les qualités énoncent que la cause a été portée et plaidée à des audiences diverses, la mention générale « étaient présents MM... » se refère à toutes les audiences et fait légalement présumer, en l'absence de toute articulation précise et contraire, la présence des mêmes magistrats à chacune d'elles (Cass. [ch. crim.], 9 août 1861, *Caudin*).

défaut de constatation ou de preuve contraire, avoir assisté à ces diverses audiences ;

Attendu enfin qu'aucune disposition des lois de procédure n'ayant déterminé la forme de l'exposé sommaire, soit des points de fait et de droit, soit des conclusions respectives des parties, il suffit à la régularité du jugement, en matière d'enregistrement, que, dans le silence absolu ou partiel des qualités, ces énonciations essentielles résultent clairement des motifs exprimés par le juge tant sur les conclusions que sur les points de fait et de droit ; que, sous ce rapport, les motifs du jugement attaqué suppléent, dans l'espèce, aux omissions ou lacunes des qualités ;—D'où il suit que les omissions et les irrégularités de la rédaction desdites qualités, toutes regrettables qu'elles sont, ne peuvent, dans l'état des faits, donner ouverture à cassation ;—Rejette le premier moyen.

MM. Troplong, 1er prés.; Laborie, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Moutard-Martin et Leroux, av.

ART. 916.—TOULOUSE (3e ch.), 22 juin 1866.

ORDRE JUDICIAIRE, CLÔTURE, BORDEREAU DE COLLOCATION, DÉLIVRANCE, OPPOSITION, SURSIS.

Après la clôture de l'ordre, des créanciers non colloqués en rang utile ne peuvent s'opposer à la délivrance du bordereau de collocation au créancier colloqué purement et simplement, alors même que la créance est l'objet d'une instance (par exemple, en réduction) portée devant le tribunal de commerce (L. 21 mai 1858, art. 756, 759 et 770).

(Parrau C. Béringuier et Camel).—ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu qu'un ordre ayant été ouvert sur la tête de Dardignac, Parrau y a été colloqué pour une somme de 12,000 fr., montant d'une ouverture de crédit consentie par lui à Dardignac, le 29 mai 1863 ; — Attendu que cette collocation n'a été l'objet d'aucun contredit dans le délai fixé par l'art. 759, C.P.C., ni de la part du débiteur discuté, ni de la part de ses créanciers ;—Attendu, néanmoins, qu'à la suite de l'ordonnance de clôture de l'ordre intervenue conformément à l'art. 759, même Code, Béringuier et la veuve Camel, créanciers de Dardignac, non colloqués en rang utile, ont fait notifier au greffier du tribunal un acte extrajudiciaire par lequel ils déclarent s'opposer à la délivrance du bordereau relatif à la créance de Parrau, le motif pris de ce que la liquidation de cette créance fait en ce moment le sujet d'une instance pendante entre Dardignac et Parrau devant le tribunal de commerce ; — Attendu que sur la demande en mainlevée de cette opposition, les premiers juges ont ordonné qu'il serait sursis

à la délivrance du bordereau dont il s'agit jusqu'après l'évacuation de l'instance commerciale ; — Attendu que, par cette décision, les premiers juges ont méconnu les dispositions des art. 756 et 759, C.P.C.; qu'aux termes du premier de ces articles, les créanciers qui n'ont pas contredit, dans le délai fixé, au règlement provisoire, sont forclos du droit de contester les créanciers colloqués ; qu'admettre les créanciers à intervenir pour s'opposer à la délivrance d'un bordereau, lorsqu'il n'est pas d'ailleurs prétendu que le règlement définitif qui lui sert de base ne soit conforme au règlement provisoire ou aux décisions de la justice qui ont terminé les contestations intervenues, c'est les relever indirectement de la forclusion qu'ils ont encourue ; — Qu'aux termes de l'art. 759, l'ordonnance de clôture de l'ordre et la délivrance des bordereaux qu'elle prescrit sont la conséquence forcée des formalités et des décisions qui ont précédé, que le juge-commissaire ne peut même ajourner au delà du délai fixé ; qu'admettre les créanciers en dehors des cas dont il vient d'être parlé, à s'opposer à l'exécution de cette ordonnance, c'est porter atteinte à son caractère irrévocable ; c'est mettre en question et exposer à des retards indéfinis un règlement que toute l'économie de la procédure d'ordre a eu pour objet de rendre aussi prompt que certain ; — Attendu qu'il ne résulte point de procès-verbal constatant la collocation de la créance de Parrau, que cette créance n'ait été admise par le juge-commissaire que d'une manière conditionnelle ou éventuelle ; — Attendu, d'ailleurs, qu'ainsi qu'on l'a reconnu dans la défense des intérêts de Parrau, la nécessité juridique de ne point suspendre l'exécution d'un ordre définitivement réglé n'est point inconciliable avec les droits qu'auraient à faire valoir plus tard les créanciers colloqués à un rang ultérieur, s'il venait à être décidé que la créance de Parrau doit être réduite à un chiffre inférieur à celui pour lequel elle a été admise ; — Disant droit à l'appel interjeté par Parrau envers le jugement du tribunal civil de Toulouse sous la date du 28 mai 1866, au défaut de Béringuier et de la veuve Camel, réforme ce jugement ; ce faisant sans s'arrêter à l'opposition formée par Béringuier et la veuve Camel à la délivrance du bordereau obtenu par Parrau de l'ordre ouvert sur la tête de Dardignac, ordonne que ce bordereau sera immédiatement délivré par le greffier du tribunal.

MM. Fort, prés. ; Tourné, av. gén.

OBSERVATIONS. — Dans l'espèce, les premiers juges avaient admis l'opposition et ordonné qu'il fût sursis à la délivrance du bordereau de collocation jusqu'à ce qu'il eût été statué sur l'instance commerciale. Mais la Cour de Toulouse a infirmé cette décision par des motifs qui nous paraissent justifier complétement le défaut de droit des opposants. C'est ainsi que, par arrêt du 7 janv. 1851 (V. *J. Av.*, t. 76 [1851], art. 1143, p. 479), la Cour de cassation a également jugé que les créan-

ciers produisants, qui n'ont pas contredit le règlement provisoire, sont non recevables, après le règlement définitif et la délivrance des bordereaux aux créanciers utilement colloqués, à s'opposer au paiement de ces bordereaux en tout ou en partie, encore bien qu'ils agissent par voie d'action personnelle tendant, par exemple, à la réduction de la créance colloquée. Les créanciers opposants sont en faute de n'avoir pas contesté en temps utile le montant d'une créance qui leur était préférée; ils ne peuvent imputer qu'à leur inaction, à leur négligence, la fin de non-recevoir qui les atteint. Du reste, la délivrance et le paiement du bordereau de collocation ne sauraient être un obstacle, ainsi que le reconnaît la Cour de Toulouse dans les motifs de l'arrêt qui précède, à l'exercice de leurs droits contre le créancier qui l'a obtenu, si sa créance vient plus tard à être réduite à un chiffre inférieur à celui pour lequel elle a été admise. Ce créancier, ayant reçu plus qu'il ne lui est dû, est alors soumis à une action en répétition (C. Nap., art. 1235). Mais jugé qu'un tiers est recevable à s'opposer à la délivrance d'un bordereau de collocation au profit d'un produisant, lorsqu'il prétend qu'il est sans qualité pour l'obtenir et que c'est à lui qu'appartient la créance colloquée. V. Bordeaux, 29 mai 1861 (*J. Av.*, t. 87 [1862], art. 245, p. 188), et la note. Hors ce cas, et celui où il est excipé de l'extinction, totale ou partielle, de la créance, une collocation ne peut plus, après la clôture de l'ordre, être contestée. Ainsi, elle ne peut l'être sous prétexte d'erreur de la part du juge qui aurait admis comme base de la collocation un jugement par défaut périmé pour inexécution dans les six mois de son obtention. V. Bordeaux, 9 mai 1866 (arrêt qui suit), et la note. AD. H.

ART. 917. — BORDEAUX (2e ch.), 9 mai 1866.

ORDRE JUDICIAIRE, CLÔTURE, COLLOCATION, TITRE NUL, CONTESTATION DOMMAGES-INTÉRÊTS.

Après la clôture de l'ordre, une collocation ne peut plus être contestée, même sous le prétexte qu'elle serait basée sur un titre nul, par exemple, sur un jugement par défaut périmé pour inexécution dans les six mois de son obtention, alors d'ailleurs qu'il n'est pas excipé de l'extinction de la créance elle-même (C. Nap., art. 1351; L. 21 mai 1858, art. 767, 769 et 770).

Le créancier contestant n'est pas fondé, en pareil cas, à demander au créancier colloqué des dommages-intérêts équivalant au montant de sa collocation, si, au surplus, il ne lui impute aucun fait qui engage sa responsabilité.

(Hérit. Lesieur C. hérit. Nadaud).

Le 24 juill. 1865, jugement du tribunal civil d'Angoulême qui le décide ainsi par les motifs suivants :

« Attendu que, dans un ordre ouvert au greffe du tribunal civil de Ruffec, le 14 janv. 1859, sur le prix de divers immeubles vendus par Pierre Broussard, les héritiers Nadaud ont été colloqués pour une somme de 2,116 fr. 59 c.; — Attendu que les héritiers Lesieur, qui avaient aussi produit à cet ordre, n'ont point contredit la collocation des héritiers Nadaud, qui a été maintenue sans réclamation dans le règlement définitif; — Attendu qu'un règlement d'ordre est une décision judiciaire ayant l'autorité de la chose jugée entre les parties qui ont assisté aux opérations du juge-commissaire; — Attendu qu'en effet, le devoir de ce magistrat est de vérifier toutes les créances dont l'admission est réclamée, et d'examiner toutes les pièces justificatives qui sont produites; que le droit de tous les créanciers appelés à l'ordre est de surveiller cette vérification et de contrôler cet examen; que, par conséquent, lorsqu'une créance a été colloquée au règlement définitif, c'est qu'elle a été reconnue sincère et valable, non-seulement par le juge-commissaire, qui pouvait la rejeter, mais aussi par les créanciers, qui pouvaient attaquer la décision du juge-commissaire, et qui y ont acquiescé; — Attendu, il est vrai, que, d'après les héritiers Lesieur, cette décision du juge-commissaire et cet acquiescement des créanciers dans l'ordre réglé à Ruffec le 30 oct. 1860, auraient été la conséquence d'une erreur sur la validité de la créance des héritiers Nadaud; — Attendu, en effet, que cette créance n'avait d'autre titre qu'un jugement par défaut prononcé le 29 nov. 1855, et suivi d'un acquiescement; — Attendu que cet acquiescement que le juge-commissaire constate avoir été enregistré en temps utile, porte bien la date du 20 déc. 1855, mais n'a été enregistré que le 30 janv. 1857, et, par conséquent n'a pas acquis date certaine dans les six mois du jugement; — Attendu que les héritiers Lesieur, signalant cette erreur, en trouvent la cause dans la production de l'acte d'acquiescement du 20 déc. 1855, au bas duquel, disent-ils, la mention de l'enregistrement indique une fausse date; — Attendu que ces faits, fussent-ils suffisants pour ouvrir aux héritiers Lesieur la voie de la requête civile, ne sauraient les autoriser à venir demander au tribunal d'Angoulême la réforme de l'ordonnance rendue par le juge-commissaire du tribunal de Ruffec; — Attendu que ce qu'ils ne peuvent pas faire directement, ils ne peuvent non plus le faire indirectement; qu'ils ne sont donc pas recevables à demander aux héritiers Nadaud le remboursement de ce que ceux-ci ont touché en exécution de cette ordonnance; — Attendu que vainement ils prétendent exercer contre les héritiers Nadaud la répétition de l'indû; que, pour faire admettre

cette action et la concilier avec le respect de la chose jugée, les héritiers Lesieur devraient non pas contester la validité de la créance reconnue, après examen, par l'ordonnance du 30 oct. 1860, mais établir qu'elle a été éteinte par des paiements ignorés lors de cette ordonnance ; que c'est là, en effet, le seul cas où la jurisprudence a, par une interprétation peut-être plus équitable que logique, atténué les rigueurs du principe édicté par l'art. 1351, C. Nap.;

« Attendu que les héritiers Lesieur ne sont pas mieux fondés dans leurs conclusions subsidiaires en dommages-intérêts contre les héritiers Nadaud ; — Attendu que ces conclusions subsidiaires ne sont que la reproduction, sous une autre forme, des conclusions principales, et conduisent au même résultat : la violation de la cause jugée ; — Attendu qu'en effet la partie qui a gagné son procès ne peut être condamnée à des dommages-intérêts pour l'avoir gagné, et que, si c'est à un dol personnel qu'elle doit son succès, son adversaire a contre elle le recours de la requête civile, mais n'en a pas d'autre ;—Attendu, du reste, que les héritiers Lesieur ne prouvent et n'articulent contre les héritiers Nadaud aucun fait de dol. »

Sur l'appel par les héritiers Lesieur,

ARRÊT.

La Cour ; — Attendu que le but principal de l'ordre est de faire apprécier et régler entre les divers créanciers inscrits la validité du titre et le rang hypothécaire de chacun d'eux ; que le règlement qui en est fait est donc une décision judiciaire qui, à cet égard, a l'autorité de la chose jugée entre tous ceux qui y ont concouru ;—Attendu que, dans l'ordre ouvert, au greffe du tribunal de Ruffec, sur le prix des biens vendus par Pierre Broussard, les héritiers Nadaud ont produit leur titre de créance et demandé collocation au rang que leur assignait la date de leur inscription ; que, dans le règlement provisoire, ils ont été colloqués à cette date avant les héritiers Lesieur, autres créanciers produisants dont l'inscription était plus récente ; que ces derniers, sommés de prendre communication de ce règlement, et de contredire dans les délais prescrits, n'ont élevé aucune contestation ; que, par suite, l'ordre a été clos par une ordonnance du juge-commissaire portant délivrance des bordereaux suivant le rang des collocations ; — Attendu que cette décision est devenue définitive en ce qu'elle porte sur la validité et le rang de l'hypothèque des héritiers Nadaud, qui en font l'objet ; que les héritiers Lesieur ne sont donc pas recevables à la contester, sous le prétexte d'erreur de la part du juge qui a admis comme valable un jugement par défaut éteint par la péremption, faute d'exécution dans les six mois de son obtention, et à demander que la somme reçue par les héritiers Nadaud leur soit remise comme leur revenant d'après le rang de leur hypothèque ; que cette erreur devait

être par eux signalée dans les délais de la loi, avant le règlement définitif; — Qu'il est de règle qu'on ne peut opposer après le jugement aucune des exceptions péremptoires omises dans l'instance; que leur demande tendant à la réformation du règlement d'ordre a donc été justement repoussée par l'exception de la chose jugée, puisque, d'ailleurs, ils ne prétendent pas qu'abstraction faite de la validité du titre hypothécaire, la créance des héritiers Nadaud ait été éteinte par un paiement antérieur ; — Attendu qu'ils ne sont pas même fondés à réclamer subsidiairement contre les héritiers Nadaud des dommages-intérêts équivalant à la somme qu'ils ont été empêchés de recevoir par la collocation de ces derniers ; que ce serait obtenir indirectement ce que la loi ne leur permet pas de demander directement; qu'au surplus, ils ne peuvent imputer aux héritiers Nadaud aucun fait qui engage leur responsabilité; que ces derniers ont produit leurs titres de créance tels qu'ils étaient, sans altération et sans fraude; que, si l'irrégularité de ces titres quant au droit hypothécaire seulement n'a été ni aperçue par le juge, ni relevée par les héritiers Lesieur, le préjudice qui en est résulté pour ceux-ci est le résultat de leur propre négligence; que c'est donc avec raison que les premier juges ont rejeté leur demande sous cette autre forme ; — Adoptant, au surplus, les motifs des premiers juges ; — Confirme, etc.

MM. Gellibert, prés.; de Louverade, subst. proc. gén. ; Brochon père, Lafon et Foing, av.

Observations. — Il a même été jugé que le règlement provisoire dans lequel une collocation a été admise par suite d'une erreur, résultant, par exemple, de ce que la créance colloquée n'aurait pas été conservée par une inscription hypothécaire régulièrement prise, ne peut plus être attaquée après l'expiration des délais fixés pour contredire. V. Lyon, 14 janv. 1866 (arrêt rapporté *suprà*, art. 902, p. 342). Le créancier qui a été colloqué en rang utile, parce que son titre, non contesté, a été déclaré valable, encore bien que ce soit par suite d'une erreur, n'en a pas moins reçu ce qui lui était dû, et, par conséquent, il ne peut être l'objet d'aucune action en restitution ou rapport. Il est alors vrai de dire que le règlement provisoire a, à son égard, et à l'égard des autres créanciers, qui ont à s'imputer de n'avoir pas dans les délais contesté le titre produit par le créancier colloqué, l'autorité de la chose jugée. V., en ce sens, Lyon, 23 avril 1852 (*J. Av.*, t. 80 [1855], art. 2093, p. 253). La demande en dommages-intérêts formée contre le créancier qui, nonobstant la non-régularité de son titre, et sans dol ni fraude de sa part, a été utilement colloqué, ne peut pas plus être accueillie que l'action en répétition, parce que, comme le dit avec raison la Cour de Bor-

deaux, dans les motifs de l'arrêt que nous rapportons, ce serait accorder indirectement aux créanciers non contestants et forclos ce que la loi ne leur permet pas de demander directement. Mais jugé que le créancier produisant, qui n'a point contesté le titre d'un autre créancier colloqué avant lui, est recevable, même après le règlement définitif, à attaquer cet acte pour cause de dol et de fraude, surtout lorsque la découverte de la fraude est postérieure au règlement définitif. V. Poitiers, 12 déc. 1854 (*J. Av.*, t. 81 [1856], art. 2322, p. 214), et la remarque. Le règlement définitif ne met pas non plus obstacle à l'exercice de l'action en répétition pour cause de double emploi contre le créancier colloqué, lorsque, antérieurement à ce règlement, il avait déjà reçu le paiement de sa créance. V. Cass. 14 juin 1854 (*J. Av.*, t. 80 [1855], art. 2093, p. 296). V. aussi Chauveau, *Procéd. de l'ordre*, quest. 2604 *bis*, et nos observations sur l'arrêt (qui précède) de la Cour de Toulouse du 22 juin 1866. AD. H.

ART. 918.—DIJON (1re ch.), 26 janvier 1866.

I. JUGEMENT PAR DÉFAUT, OPPOSITION, EXÉCUTION, JUGEMENT DE DÉBOUTÉ, SIGNIFICATION, COMMANDEMENT, CONTRAINTE PAR CORPS.

II. CONTRAINTE PAR CORPS,—HUISSIER, DÉBITEUR, MAISON DE SURETÉ, —ÉCROU,—CONSIGNATION D'ALIMENTS,—RECORS, SIGNATURE, — QUITTANCE SUBROGATOIRE, EXHIBITION, REGISTRE, TRANSCRIPTION.

I. *L'exécution d'un jugement par défaut non exécutoire par provision, suspendue par l'opposition à ce jugement, reprend son cours sur les derniers errements, après le jugement de débouté, sans qu'il soit nécessaire de recommencer les actes régulièrement accomplis ; il suffit que ce dernier jugement soit signifié à l'opposant pour que les poursuites puissent être valablement reprises* (C.P.C., art. 159, 161 et 438).

Ainsi, le commandement tendant à contrainte par corps signifié en vertu d'un jugement par défaut, auquel il a été depuis formé opposition, ne doit pas nécessairement être renouvelé après le jugement de débouté (C.P.C., art. 780).

II. *L'huissier, qui, après avoir arrêté un débiteur soumis à la contrainte par corps, ne peut, soit à cause de l'heure avancée et de la distance à parcourir, soit par suite de tout autre accident, le conduire immédiatement dans la maison de détention pour dettes, a la faculté de le déposer provisoirement dans la maison de sûreté administrativement désignée, ou, à son défaut, dans tout autre lieu spécialement indiqué par le maire* (C.P.C., art. 788).

Dans ce cas, le procès-verbal d'écrou ne peut être dressé qu'au moment de l'incarcération du débiteur dans la prison

pour dettes ; tant qu'il n'est pas arrivé à cette prison, il reste à la garde de l'huissier, qui doit se borner à constater sur le procès-verbal d'arrestation les divers incidents de l'emprisonnement (C.P.C., art. 783).

Et la consignation d'aliments ne doit avoir lieu qu'au moment de l'écrou ; l'emprisonnement ne peut donc être annulé par le motif qu'elle n'a pas été faite au moment où le débiteur, ne pouvant être immédiatement transféré dans la prison pour dettes, a été provisoirement déposé dans une autre prison (C.P.C., art. 789 et 802).

Il n'est pas nécessaire que les recors qui signent le procès-verbal d'écrou soient identiquement les mêmes que ceux qui ont signé le procès-verbal d'arrestation (C.P.C., art. 783 et 789.)

L'emprisonnement d'un débiteur ne peut être déclaré nul parce que l'huissier n'a pas exhibé au gardien de la prison la quittance subrogatoire formant le titre du créancier à la requête duquel l'arrestation a été opérée, et parce que le gardien n'a pas transcrit cette quittance sur son registre, lorsque, d'ailleurs, elle a été régulièrement signifiée au débiteur et énoncée notamment dans le procès-verbal de capture et dans le procès-verbal d'écrou (C.P.C., art. 789 et 790).

(Richard, Desnanges et Fescher *C.* Châlin).—ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant que si l'opposition à un jugement par défaut non exécutoire par provision en suspend l'exécution, cette exécution reprend son cours sur les derniers errements, après le jugement de débouté, sans qu'il soit nécessaire de recommencer les actes régulièrement accomplis ; — Considérant, en fait, que le commandement tendant à contrainte par corps signifié à Châlin était antérieur à l'opposition formée par lui au jugement par défaut qui avait autorisé cette voie d'exécution ; qu'un nouveau jugement l'ayant débouté de cette opposition, il a suffi que ce nouveau jugement lui fût signifié pour que les poursuites pussent être valablement reprises ;

Sur le moyen tiré de ce que Châlin a été provisoirement, et dans le cours de la mise à exécution de la contrainte par corps exercée contre lui, déposé dans la maison de sûreté de Joinville : — Considérant que la doctrine et la jurisprudence ont admis que, quelque absolus que puissent paraître les termes de l'article 788, C. P. C., leur application devait se concilier avec certaines exigences de fait dérivant de la nature des choses et de la nécessité des circonstances ; qu'ainsi toutes les fois qu'il est impossible à l'huissier, soit à cause de l'heure avancée et de la distance à parcourir, soit par suite de tout autre accident, de conduire immédiatement son prisonnier dans la maison de détention pour dettes, il doit lui être permis de déposer la personne du débiteur dans la maison de sûreté administrativement désignée, ou,

à son défaut, dans tout autre lieu spécialement indiqué par le maire ; — Considérant que les circonstances justifiaient suffisamment la mesure adoptée par l'huissier Desnanges ; qu'en fait il a su concilier avec les précautions que pourrait exiger la prudence les prescriptions de la loi et les devoirs d'humanité, dont, en pareil cas, un officier ministériel ne doit jamais se départir ; — Considérant qu'on ne peut davantage reprocher à l'huissier de n'avoir pas à cet instant rédigé un procès-verbal d'écrou régulier, et de n'avoir pas fait la consignation d'aliments exigée par l'art. 802, C. P. C. ; qu'en effet l'écrou proprement dit est l'acte constatant l'incarcération du débiteur dans la prison pour dettes ; que tant qu'il n'est pas arrivé à cette prison, il reste à la garde de l'huissier, qui doit se borner à constater sur le procès-verbal d'arrestation les divers incidents de l'emprisonnement ; que, quant à la consignation d'aliments, elle ne doit avoir lieu qu'au moment de l'écrou ;

Sur le moyen tiré de ce que l'un des recors qui a signé le procès-verbal d'écrou à Vassy n'est pas le même que celui qui a signé le procès-verbal d'arrestation à Joinville : — Considérant que si l'art. 783, C. P. C., a voulu que l'huissier fût assisté de deux recors ou témoins, aucune disposition n'a exigé que ces recors fussent identiquement les mêmes du commencement à la fin d'une arrestation, dont diverses circonstances peuvent prolonger la durée ; qu'il ne convient pas plus en cette matière qu'en aucune autre d'ajouter aux dispositions de la loi et de créer des nullités qu'elle n'a point prononcées ; que d'ailleurs et en fait l'huissier n'a pu se faire assister du même recors que la veille, parce que ce dernier avait dû partir précipitamment la nuit pour cause de maladie grave d'un de ses proches ;

Sur le moyen tiré de ce que l'huissier n'aurait point exhibé au gardien de Vassy la quittance subrogatoire de Richard, et de ce que le gardien n'aurait pas transcrit cette quittance sur son registre : — Considérant que l'art. 789, C. P. C., énonçant les diverses formalités de l'écrou, n'a parlé que du jugement et non des divers autres titres du créancier ; que ce jugement est celui qui autorise l'arrestation et dont l'art. 790 même Code, exige la transcription sur le registre du geôlier ; que la seule sanction attachée par la loi au défaut de représentation du jugement est le refus possible du gardien de recevoir et d'écrouer le débiteur ; qu'en fait Richard a régulièrement signifié à Châlin la quittance subrogatoire que lui avait donnée Simon ; que cette signification résulte doublement : 1° d'un acte du ministère de Brulet, huissier à Doulaincourt, en date du 27 oct. 1864 ; 2° d'un commandement tendant à contrainte par corps, fait à Châlin par le même huissier, le 18 novembre suivant ; que dans tous les cas Richard a rappelé la quittance qui le subrogeait ; qu'elle se trouve énoncée notamment soit dans le procès-verbal de capture, soit dans le procès-

verbal d'écrou ; qu'ainsi, en fait, le geôlier, pas plus que Châlin, n'a ignoré l'existence de cet acte ; qu'aucune disposition de loi, au surplus, ne lui donnait le droit d'apprécier, ou ne lui imposait le devoir de transcrire ;

Par ces motifs, met l'appellation et la sentence du tribunal de Vassy, en date du 9 nov. 1865, à néant, en ce que les premiers juges ont à tort déclaré nul le procès-verbal d'arrestation et d'emprisonnement de Châlin, ordonné la mise en liberté de ce dernier, et condamné Richard, Desnanges et Fescher à lui payer la somme de 300 fr. à titre de dommages-intérêts ; émendant, déclare Châlin mal fondé dans sa demande contre Richard, Desnanges et Fescher, l'en déboute, etc.

MM. Neveu-Lemaire, 1er prés.; Proust, 1er av. gén.; Ally et Lombart, av.

OBSERVATIONS.—Dans le sens de la solution d'après laquelle il n'est pas nécessaire de renouveler le commandement tendant à contrainte par corps, en signifiant au débiteur le jugement qui l'a débouté de son opposition au jugement par défaut qui avait ordonné contre lui cette voie d'exécution, V. Rouen, 9 janv. 1826 (*J. Av.*, t. 32 [1827], p. 96). Se sont également prononcés dans le même sens : Trib. civ. de Bruxelles, 21 sept. 1861 ; Trib. civ. de la Seine (1re ch.), 16 juin 1863. V. aussi notre *Encyclopédie des Huissiers*, 2e éd., t. 3, v° *Contrainte par corps*, n° 248. — Mais M. Chauveau, *Lois de la procéd.*, quest. 2629 *ter*, professe une opinion contraire. Après avoir dit que dans le cas d'appel d'un jugement portant contrainte, la signification de l'arrêt confirmatif doit être accompagnée d'un nouveau commandement, par la raison que l'exécution du jugement a été suspendue par l'appel et que ce n'est que l'arrêt qui lui a rendu sa force, cet auteur applique la même doctrine dans le cas d'opposition régulièrement formée contre un jugement de défaut, et dont un nouveau jugement a fait justice. « Le premier, — ajoute-t-il, — par cela seul qu'il était frappé d'opposition, n'a d'existence et d'effet, comme l'a remarqué la Cour de Limoges (arrêt du 26 mai 1823 : *J. Av.*, t. 25 [1823], p. 178), que par le second qui le confirme ; d'où il suit que la signification de ce dernier devra être accompagnée des formalités qu'exige l'art. 780. » C'est, du reste, ce qui a été aussi décidé par un arrêt de la Cour de Caen du 14 déc. 1824 (*J. Av.*, t. 33 [1827], p. 302).

Jugé, dans le sens de la troisième solution résultant de l'arrêt qui précède, que l'emprisonnement d'un débiteur n'est pas nul, lorsque, y ayant impossibilité qu'il soit conduit de suite dans la prison où il doit être renfermé, l'huissier le dépose momentanément dans une autre prison (Bourges, 26 août 1823 : *J. Av.*, t. 25 [1823], p. 321). V. aussi notre *En-*

cyclopédie des Huissiers, 2e édit., t. 3, v° *Contrainte par corps*, n°s 366 et suiv.

En ce qui concerne la quatrième solution, il a été également décidé, par arrêt de la Cour de Rennes du 12 juill. 1809 (V. *J. Av.*, t. 8, p. 625, v° *Contrainte par corps*, n° 144), que l'huissier qui, en conduisant un débiteur en prison, est obligé de le placer dans un lieu de dépôt, n'est pas tenu de l'écrouer, et qu'il suffit qu'il le fasse à la maison d'arrêt. — Si, par suite du temps nécessaire à la translation du débiteur arrêté, il est conduit dans la prison un jour férié, l'huissier ne doit pas se borner à dresser un écrou provisoire ; il doit, à peine de nullité de l'emprisonnement, dresser un acte d'écrou conforme à la loi (Bourges, 26 août 1823 : arrêt cité ci-dessus). —Et même, d'après ce dernier arrêt, la nullité de l'écrou provisoire ne peut être couverte par un écrou régulier dressé le lendemain, avant que le débiteur ait formé sa demande en élargissement.

Lorsque le débiteur arrêté doit être momentanément déposé dans une maison de détention qui n'est pas celle où il doit être écroué, l'arrêt que nous rapportons décide avec raison, ce nous semble, que les aliments ne doivent être consignés qu'au moment de l'écrou, c'est-à-dire dans la prison où le débiteur doit être définitivement enfermé. En effet, tant qu'il n'est pas arrivé dans cette prison, c'est à l'huissier, chargé de le conduire, à pourvoir à sa subsistance, sauf à lui à s'en faire rembourser par le créancier. D'ailleurs, pendant le trajet, entre les mains de qui les aliments seraient-ils consignés? Il suit de là que la consignation des aliments ne doit pas, en pareil cas, à peine de nullité de l'emprisonnement, comprendre le laps de jours employés à la translation du débiteur dans la prison où il doit être écroué. Cependant, par l'arrêt précité du 26 août 1823, la Cour de Bourges s'est prononcée en sens sens contraire. Mais nous ne croyons pas que la solution admise par cet arrêt doive prévaloir.

Enfin, sur la question de savoir s'il est nécessaire que les recors qui ont assisté l'huissier lors de l'arrestation signent le procès-verbal d'écrou, V. *Encyclopédie des Huissiers*, 2e édit., t. 3, v° *Contrainte par corps*, n° 420. AD. H.

ART. 919.—SOLUTION DE LA RÉGIE, 29 août 1865, et TRIB. CIV. DE CORBEIL, 20 juin 1866.

ORDRE JUDICIAIRE, — RÈGLEMENT DÉFINITIF, VENDEUR, COLLOCATION, COMPENSATION, DROIT DE QUITTANCE, — AVOUÉ POURSUIVANT, ACTION EN RESTITUTION.

Le droit de quittance n'est pas dû en même temps que le droit

proportionnel de collocation, sur la clause d'un règlement définitif d'ordre attribuant au vendeur, auquel le prix est encore dû, et qui a racheté l'immeuble qu'il avait vendu, le prix de la revente, à titre de compensation [Sol. de la régie] (L. 22 frim. an VII, art. 14, n° 3, et 69, § 2, n° 11).

L'avoué poursuivant, qui, colloqué en outre comme créancier, avec privilége, pour le montant de ses frais, a avancé de ses deniers les droits d'enregistrement perçus sur le règlement définitif d'ordre, peut-il exercer l'action en restitution des droits indûment perçus? Non, d'après la solution de la régie; oui, d'après le jugement du tribunal de Corbeil.

(Guichard *C.* Enregistrement).

Lors de la mise en vente des biens dépendant de la faillite du sieur Eustache, le sieur Ardoin a racheté, pour 146,490 fr., les immeubles qu'il avait vendus au failli moyennant 211,206 fr. 75 c., et dont le prix lui était encore dû. — Un ordre a été ouvert pour la distribution du prix. — Le 10 mars 1864, règlement définitif portant que, sur sa créance et jusqu'à concurrence de 139,410 fr. 55 c., le sieur Ardoin fera confusion en sa personne du prix dont il est débiteur; le règlement définitif le déclare libéré de cette somme, ordonne jusqu'à concurrence la radiation de l'inscription d'office, et colloque par privilége pour les frais de poursuite Me Guichard, avoué, qui avait poursuivi l'ordre.

Outre le droit de collocation sur la totalité des sommes en distribution, le receveur de l'enregistrement a perçu un droit de quittance sur 139,140 fr. 55 c. — Me Guichard a demandé la restitution de ce droit.

Le 29 août 1865, l'administration de l'enregistrement a reconnu que, en effet, il n'était pas dû : mais elle a en même temps décidé que Me Guichard n'avait aucun titre pour en solliciter personnellement la restitution. — La solution de l'administration est ainsi conçue :

« Le droit proportionnel de collocation ayant été perçu sur l'intégralité des sommes en distribution, la perception du droit de libération sur une portion des mêmes sommes formerait double emploi avec le premier droit, puisque la compensation est la conséquence nécessaire et forcée de la collocation déjà frappée de l'impôt, et que les deux dispositions, se confondent ainsi forcément l'une dans l'autre.

« Me Guichard soutient : — qu'il a qualité pour recevoir directement de l'administration, parce qu'il était obligé, comme avoué poursuivant, d'avancer de ses deniers les droits d'enregistrement perçus sur le procès-verbal d'ordre, attendu que, colloqué personnellement, il ne pouvait obtenir son bordereau de collocation, qu'après avoir fait enregistrer le procès-verbal de règlement définitif; — qu'il a payé de

ses deniers personnels, comme mandataire judiciaire et légal ; — qu'il est partie à l'acte ; — qu'il est personnellement responsable des droits et autres frais par lui payés indûment ; qu'il a dès lors eu titre et qualité pour recevoir ces droits.

« Du moment que Me Guichard a obtenu un bordereau de collocation pour tous les frais avancés par lui, y compris les droits d'enregistrement dont il s'agit, du moment qu'il est certain que grâce à ce bordereau de collocation délivré par privilége à son profit sur toutes les sommes en distribution, il sera remboursé de tous ces frais, il se trouve sans droit pour exiger que l'administration lui restitue une seconde fois une somme dont le remboursement lui est assuré.

« Le montant de ces droits, en trop perçus, que le trésor restitue, forme aujourd'hui un supplément des sommes qui étaient en distribution. Le supplément doit revenir soit au dernier créancier sur qui les fonds ont fait défaut, soit à la partie saisie, si les ex-créanciers ont tous été intégralement payés de leurs créances.

« Pour que l'avoué poursuivant fût fondé à poursuivre en son nom personnel la restitution des droits indûment perçus, il faudrait qu'il fût constitué par la loi débiteur direct du Trésor, car tous paiements effectués sans subrogation, étant censés faits par le débiteur, lui seul peut exercer l'action en répétition.

« Or, la loi ni l'art. 134 du décret du 16 fév. 1807, qui a soustrait à la disposition de l'art. 20 de la loi du 22 frim. an VII le procès-verbal d'ordre, ne dit que les droits d'enregistrement de ce procès-verbal seront acquittés par les avoués ; il faut conclure de ce silence que les avoués n'ont pas été déclarés par la loi débiteurs directs du Trésor pour le paiement des droits d'enregistrement.

« Me Guichard, avoué poursuivant, se trouve donc sans titre pour demander en son nom personnel la restitution des droits dont il s'agit, de même qu'en sa seule qualité d'avoué il ne pourrait être poursuivi en paiement des droits ou suppléments de droits exigibles sur le procès-verbal d'ordre.

« Si Me Guichard prétend agir comme mandataire, et comme tel responsable des droits indûment payés, l'administration a bien raison de prétendre, de son côté, qu'il ne peut agir en son nom personnel, et d'exiger qu'il justifie de pouvoirs suffisants pour toucher une somme au nom de son mandant et libérer valablement le débiteur.

« Veut-on que l'art. 1692, C. Nap., en rendant le mandataire responsable des fautes de sa gestion, autorise l'action de l'avoué en son nom personnel ? Il est trop évident que pour demander la restitution d'une somme indûment payée, le mandataire ne peut agir qu'en la qualité même en laquelle il a fait le versement, par conséquent au nom toujours de son mandant. Il ne peut agir en son propre nom qu'autant que sa responsabilité a été judiciairement constatée ou régulièrement

reconnue, et que l'affaire engagée sous un autre nom est ainsi devenue sienne.

« Au surplus, en matière de perception de droit d'enregistrement et en présence de l'art. 28 de la loi du 22 frim. an VII qui prohibe tout délai ou contestation, et exige le versement préalable des droits réclamés par le receveur, il est clair que l'avoué ne commet aucune faute en satisfaisant à ces réclamations, et que, dès lors, l'art. 1999, C. Nap., le couvre contre toute action en responsabilité. »

Le 20 juin 1866, le tribunal de Corbeil, saisi de la question, l'a résolue en sens contraire par le jugement suivant :

LE TRIBUNAL ; — Attendu que l'administration de l'enregistrement n'a pas d'action directe pour le paiement des droits sur le règlement définitif, lesquels ne peuvent être perçus que lors de l'enregistrement du procès-verbal et exigés seulement de la partie qui le soumet à la formalité de l'enregistrement ;—Qu'ainsi en cette matière et au regard de l'administration de l'enregistrement, le véritable, le seul débiteur est celui qui paie ;—Attendu, au surplus, qu'un créancier ne pouvant obtenir la délivrance de son bordereau de collocation qu'après avoir fait enregistrer le procès-verbal, c'est bien dans son intérêt propre qu'il paie les droits auxquels donne lieu l'enregistrement et qu'à ce titre il doit être considéré comme partie dans le sens de l'art. 29, § 5, de la loi du 22 frim. an VII ; — Attendu enfin que l'avoué poursuivant l'ordre est le mandataire judiciaire et légal des créanciers, qu'il a aussi qualité en son nom personnel pour poursuivre la restitution des droits par lui payés indûment ;—Attendu, dès lors, que Guichard, mandataire judiciaire et légal, comme avoué poursuivant et partie à l'ordre, comme créancier colloqué avec privilége pour le montant de ses frais, a doublement qualité pour exercer l'action ; — Déclare l'administration mal fondée, etc.

ART. 920. — CHAMBÉRY (2e ch.), 22 décembre 1865.

I. ACQUIESCEMENT, JUGEMENT, DÉPENS, COMMANDEMENT, PAIEMENT.
II. ALIÉNÉ,—1° AJOURNEMENT, JUGEMENT, SIGNIFICATION, DOMICILE, — 2° JUGEMENT, VOIES DE RECOURS, ACTION EN NULLITÉ.

I. *Le paiement des dépens, fait sur commandement tendant à saisie, n'emporte point acquiescement au jugement.*

II. *L'exploit d'ajournement concernant un individu placé dans un établissement d'aliénés, mais non frappé d'interdiction ni pourvu d'un administrateur provisoire ou d'un mandataire spécial, et le jugement par défaut rendu sur cet ajour-*

nement, sont valablement signifiés au domicile de cet individu (L. 30 juin 1838, art. 31 et 35).

Le jugement par défaut, ainsi obtenu, même en supposant qu'il ne l'ait point été légalement, ne peut être attaqué par la voie d'une action principale en nullité; il ne peut l'être que par l'un des modes de rétractation ou réformation ouverts par la loi (Même loi, art. 39; C. Nap., art. 1304).

(Blanchet-Jacquet *C.* Rochet).—ARRÊT.

LA COUR ; — Sur la fin de non-recevoir : — Attendu que le jugement du 20 juill. 1865 a été signifié, le 23 août, à Blanchet-Jacquet, avec commandement de payer ; que ce commandement a été renouvelé le 19 septembre avec déclaration de l'huissier que, avec refus d'y obtempérer, il allait immédiatement procéder à une saisie mobilière ; que c'est alors que Blanchet a payé les dépens dont il lui a été donné quittance ; — Attendu qu'un pareil paiement n'a rien de spontané ; qu'il ne peut être considéré comme un acquiescement volontaire au jugement, mais bien comme un paiement forcé, n'impliquant nullement l'abandon du droit d'interjeter appel ;

Au fond : — Attendu que le jugement par défaut du 31 oct. 1864, condamnant Antoine Rochet personnellement, comme héritier de son père, à payer à Blanchet-Jacquet la somme de 2,303 fr., montant, en principal et accessoires, de l'obligation du 27 oct. 1860, à été régulièrement signifié au domicile du débiteur ; que la signification du 10 déc. 1864 a été suivie d'un commandement, puis d'un procès-verbal de carence à la date du 22 mars 1865 ; qu'enfin, le 5 avril suivant, l'huissier a dressé un nouveau procès-verbal de carence, et l'a notifié à Antoine Rochet lui-même, parlant à sa personne, en son domicile du Grand-Bornand ; — Attendu qu'à la vérité, au moment de l'introduction de l'instance, Rochet se trouvait placé dans l'établissement des aliénés de Bassens ; que la demande de Blanchet fut dénoncée au directeur de l'établissement ; que, lors du jugement, l'intimé s'y trouvait encore ; mais qu'il n'en est pas moins resté, au point de vue légal, *integri statu*, et n'a jamais été frappé d'interdiction ; qu'aux termes d'une délibération en date du 10 avril 1863, le conseil de famille a unanimement émis l'avis qu'il n'y avait lieu, à son égard, ni à l'interdiction, ni à la nomination d'un administrateur provisoire ; qu'en réalité Antoine Rochet n'a été pourvu ni d'un tuteur, ni d'un curateur, ni d'un administrateur provisoire, ni d'un mandataire spécial, à l'effet de le représenter en justice ; — Attendu que la loi du 30 juin 1838, sect. 4, art. 31 et suiv., a bien organisé un système de mesures protectrices pour sauvegarder les intérêts des personnes placées dans les établissements d'aliénés ; mais qu'elle n'a point imposé aux tiers l'obligation de provoquer et faire exécuter ces mesures ; qu'elle n'a nullement rangé les pensionnaires desdits établissements

parmi les incapables; que leurs divers actes sont toujours réputés valables, quand l'interdiction n'a été ni prononcée ni provoquée, sauf, aux termes de l'art. 39, à pouvoir être attaqués pour cause de démence, s'il y a lieu, conformément à l'art. 1304, C. Nap., et enfin, les significations qui peuvent leur être destinées doivent se faire à domicile, suivant les règles ordinaires du Code de procédure; que seulement lorsqu'un administrateur provisoire a été nommé par jugement, les significations doivent être adressées à cet administrateur (art. 35); — Attendu qu'au point de vue particulier de cette loi de 1838, pas plus qu'à celui des règles générales, il est impossible de considérer comme nuls et sans valeur, soit le jugement par défaut du 31 oct. 1864, soit les actes et significations qui l'ont précédé ou suivi, puisque toutes les nullités sont de droit étroit et qu'on ne peut les suppléer là où le législateur n'en a point prononcé; — Attendu que le jugement dont s'agit contînt-il quelque irrégularité, un vice même susceptible d'en motiver l'annulation, le tribunal qui l'a rendu ne pouvait, dans tous les cas, être valablement saisi d'une demande en nullité de ce jugement que suivant une des voies autorisées par le Code de procédure; que le vice, dont peut se trouver atteint un jugement, quelles qu'en soient la source et la nature, ne saurait constituer une voie spéciale de recours; qu'il offre seulement un moyen, un argument à faire valoir à l'appui d'un des modes de rétractation ou réformation indiqués par la loi; — Attendu que la voie primitivement suivie dans l'espèce, par exploit du 5 mai 1865, a été celle de l'opposition, mais que, d'une part, cette opposition se trouvait irrévocable après le procès-verbal de carence, notifié le 5 avril à Antoine Rochet en personne; qu'un pareil procès-verbal équivaut à un acte d'exécution lorsqu'il est connu du débiteur, et a été dressé à son propre domicile; que, d'autre part, dans la requête présentée au président le 29 mai, et dans l'exploit d'ajournement du 7 juin qui a saisi le tribunal, Antoine Rochet a formellement déclaré se départir de son opposition avec offre d'en payer les frais, ce qui a été accepté, et a nettement formulé, principalement soumis au tribunal une demande en nullité du jugement du 31 oct. 1864; — Attendu que c'est sur une demande ainsi précisée et caractérisée que les premiers juges ont statué, qu'ils ont annulé ce jugement émané d'eux ainsi que toutes poursuites extérieures; que, le faisant en l'absence d'une opposition irrévocable et d'ailleurs abandonnée, en l'absence aussi d'une tierce opposition ou d'une requête civile qui n'ont point été tentées, ils ont manifestement excédé les limites de leurs attributions, méconnu les principes du droit et les règles de la procédure; — Par ces motifs, reçoit l'appel de Blanchard-Jacquet, dit qu'il a été mal jugé par le jugement du tribunal d'Annecy, à la date du 20 juill. 1865.

MM. Perdrix, prés.; Leroy, subst. proc. gén.; Richard et Rosset, av.

NOTE. — Il résulte des motifs de l'arrêt qui précède que le paiement des dépens, fait sur commandement tendant à saisie, n'implique nullement l'abandon du droit d'interjeter appel du jugement, ni du droit d'y former opposition, s'il est par défaut. Il ne paraît même pas nécessaire, d'après cet arrêt, que des réserves aient été faites à cet égard lors du paiement. La menace de saisie contenue au commandement empêche de le considérer comme un acte volontaire. Néanmoins, il est plus prudent de se pourvoir immédiatement contre le jugement, ou au moins de se réserver formellement le droit de l'attaquer, si l'on s'y croit fondé. V., en effet, à cet égard, Bordeaux, 31 déc. 1856 (*J. Av.*, t. 82 [1857], art. 2668, p. 239), et la remarque. V. aussi Bordeaux, 17 nov. 1859 (*J. Av.*, t. 87 [1862], art. 260, 12°, p. 253), et nos observations. Mais le paiement volontaire des frais emporte acquiescement au jugement. V. Riom, 20 mars 1857 (*J. Av.*, t. 82 [1857], art. 2863 *bis*, p. 659).

Sur le point de savoir comment doivent être faites les significations concernant un individu retenu dans une maison d'aliénés, V. Rouen, 12 fév. 1863 (*J. Av.*, t. 89 [1864], art. 479, § v, p. 71), et nos observations. La jurisprudence paraît encore indécise sur ce point.

ART. 921.—PROCÉDURE CIVILE, RÉFORMES (1).

Considérations sur quelques essais de réforme de la procédure civile [suite] (2).

VIII.

On essaie toujours de retrouver dans les traditions du droit les raisons d'être des institutions judiciaires, et les juristes de la Renaissance ont vu volontiers dans l'antiquité classique l'explication de toutes les préoccupations de leurs contemporains.

---

(1) Le travail auquel se livre la commission ministérielle, soit par ses sous-commissions dont les idées peuvent être modifiées par l'assemblée générale, soit par cette assemblée même, dont les travaux appartiennent au Ministre personnellement, qui pourrait, lorsqu'ils seront achevés, les modifier encore, même ne leur donner aucune suite, si bon lui semblait; ce travail, disons-nous, n'a pas été communiqué aux intéressés. S'il est achevé par la commission, et si le Ministre croit devoir poursuivre cette révision, le projet de loi sera alors adressé au Conseil d'État, pour être examiné et discuté par la section de législation. A ce moment, il nous semble que la communication n'en devra pas être refusée aux intéressés, qui seront certainement admis à présenter et distribuer aux conseillers d'État des observations sur le projet dont ils auront le texte sous les yeux... (V. la circulaire déjà citée).

(2) V. *suprà*, art. 899, p. 336.

La triple division des justices s'est perpétuée avec des inconvénients, des obscurités inhérentes à la distribution multiple d'une chose essentiellement une. On a donc recherché si cette triple division avait des causes préexistantes. Elles furent exhumées, comme on peut penser, parmi les précédents des lois romaines. Loyseau, dans le discours sur les abus (p. 7), accusait l'ignorance des interprètes, et nous le voyons cependant lui-même forcé de subir plus ou moins l'interprétation reçue, et s'y ranger avec une hésitation plus ou moins satisfaite.

La curiosité critique, pour être complète, doit reprendre les choses de plus haut et rétablir, autant que possible, la doctrine de ce savant publiciste sur les formes extérieures du pouvoir judiciaire chez les anciens, et ses diverses transformations. L'influence de ces formes extérieures sur la procédure est évidente et les tempéraments que le temps y introduit sont plus faciles à saisir.

Toutes les fonctions de la justice, suivant l'enseignement de Loyseau, se sont originairement exercées à Rome, par voie de délégation. Cela veut dire que la justice ordinaire, celle du droit commun, était confiée à un seul magistrat, et par lui déléguée à des juges aussi nombreux que l'exigeait le besoin des affaires. « C'estoient des particuliers qui estoient choisis « au sort pour juger chacun procès ausquels on bailloit des « tablettes pour déclarer secrétement leur avis, et aussitôt « qu'ils estoient choisis par sort d'entre les juges députés « pour l'année, et avant que de prendre ces tablettes, ils fai- « soient le serment... » (*Traité des offices*, p 26.)

Ces personnes privées n'étaient même pas officiers ; mais le prêteur, lui, était magistrat (p. 26).

C'étaient, à proprement dire, les jurés de nos jours, fonctionnant en toute matière. L'assimilation de ces juges aux jurés est on ne peut pas plus évidente, et a été remarquée. En matière criminelle, l'assimilation est plus frappante encore; elle se révèle donc avec énergie dans un écrit qui a précédé nos jurys de deux siècles. « Du depuis, ayant été trouvé mal « aisé d'assembler tout le peuple [p. 36] furent faites les lois « judiciaires, suivant lesquelles on élisoit certain nombre de « citoyens, d'entre lesquels on en tiroit au sort quelques uns « pour chacun procès criminel, qui désormais s'appeloient « les juges de la question, lesquels ayant donné leur sen- « tence, le préteur qui estoit le magistrat ordinaire, la pro- « nonçoit solennellement, estant en son tribunal et siége de « justice, revestu de pourpre... »

Le mouvement de ces jurys romains, véritable image des nôtres, explique peut-être suffisamment cette activité du droit à Rome tant de fois remarquée, et révélée par tant de vestiges

qui ont survécu. Il n'est donc pas étrange de voir revivre après une abolition plus que millénaire des institutions analogues. Elles se produisent comme un besoin instinctif ou comme un modèle de justice chez d'autres nations (1).

Un écrivain allemand, qui s'est attaché à recomposer un ensemble de matériaux relatifs à la procédure chez les Romains, M. Valther, est encore un témoin de cette ressemblance si frappante et si singulière des jurés ou juges de Rome avec les jurés de nos jours. On retrouve, dans ses éléments de la procédure romaine, le tableau des jurés, sa division, la tenue périodique des assises, l'appel des jurés, l'amende pour les absents, les récusations, le serment et un verdict sans appel. On ne saurait, dès lors, se trop préoccuper de ce que les institutions judiciaires chez les Romains offrent de remarquable. Loyseau a analysé les forces et les éléments des pouvoirs publics à Rome, il en a observé les conséquences. C'est par là qu'il explique les juridictions qui existaient à son époque, les hautes, les moyennes et les basses justices. Il les fait dépendre d'une division semblable qui existait à Rome dans la nature du droit de juger.

Cette triple source de l'autorité judiciaire chez les Romains est exposée en plusieurs endroits de Loyseau, et dans ses divers écrits. On peut voir, p. 37, § 29, du livre *des Offices*, qu'il appelle commandement mixte le commandement et la puissance ordinaire de tous les vrais magistrats, commandement, dit-il, inhérent inséparablement à juridiction. Quant au pur commandement, il était exempt des formes et abstractions de juridiction comme étant d'un degré de puissance plus haut. Son principal effet était la condamnation capitale, souveraine et sans appel. Loyseau, en le séparant de la juridiction, le reconnaît aux magistrats militaires et officiers du gouvernement. Ce haut et principal commandement, on le retrouve sous le nom de haute justice. Loyseau ajoute que le commandement réside en tous les magistrats de justice, sauf qu'aucuns d'eux sont liés par appel.

Quant à l'application du système des lois romaines aux hautes, moyennes et basses justices, « c'est ici dit-il naïvement, le nœud gordien plus aisé à couper qu'à dénouer. Je « le dis après l'avoir essayé. Il sera bien habile, qui, après « ces grandes variétés et de tems et de lieux, pourra choisir « une résolution assurée et équitable... » (*Traité des seigneuries*, p. 53.)

---

(1) L'organisation de la justice à Rome a inspiré à Montesquieu un de ses plus beaux chapitres (V. le chap. 18 du livre XI de l'*Esprit des lois*). L'auteur n'entre pas, il est vrai, dans l'examen du droit classique sur ce point; mais il prend les institutions judiciaires dans leurs rapports avec la puissance exécutrice.

Cependant Loyseau a entrepris cette œuvre. « Quoy que « plusieurs de nos modernes se mocquent de ceux qui com- « parent la haute, moyenne et basse justice au *merum impe- « rium, mixtum et jurisdictio* du droit romain, si faut-il con- « fesser qu'il n'y a autre moule et patron que celui-là, bien « que très-mal rapporté et imité parmi nous. Car lorsque les « justices sont venues en usage parmy nous, l'intelligence et « distinction du *merum imperium, mixtum* et de la juridiction « des Romains, étoit dès longtemps perdüe et inconnüe : « parce que les autheurs du droit romain, ne s'étant pas « amusez à représenter par leurs livres le style et formes ju- « diciaires d'iceluy, qui de leur tems étoient toutes notoires, « il nous a été impossible, après la mutation de leur estat, « de les comprendre dans le fonds.

« Mais quoy qu'il en soit, nos divers usages au fait de ces « justices, se rapportent tous aux diverses opinions des inter- « prètes du droit romain touchant le *merum mixtumque im- « perium,* et la juridiction : et font toujours quadrer et cor- « respondre la haute justice au *merum imperium,* la moienne « au *mixtum* et la basse à la simple juridiction des Romains, « selon que chacun d'eux l'a entendüe, et de fait, nos écri- « vains françois, soit anciens ou modernes, qui en ont traité « en latin, ne les peuvent nommer en d'autres termes, que « ceux-là du droit romain : et ceux réciproquement qui « écrivent en françois des justices romaines, n'en peuvent par- « ler que par les noms de nos justices.

« Bien qu'à vray dire, ajoute Loyseau, le *merum mixtum- « que imperium et jurisdictio* des Romains n'étoient pas des « justices ou auditoires séparez et propres à diverses per- « sonnes, comme sont nos hautes, moyennes et basses jus- « tices : mais c'étoient trois divers degrés de puissance, de « ceux qui avoient authorité au fait de la justice, étant le « *merum imperium,* la puissance de condamner les hommes « à mort, que les magistrats n'avoient pas du droit de leur « office ; mais qui leur étoit concédée par commission parti- « culière : *mixtum imperium,* la puissance ordinaire des ma- « gistrats, qui étoit d'avoir le commandement mêlé de juri- « diction : et finalement la simple juridiction étoit la puis- « sance de ceux qui étoient commis par les magistrats pour « exercer leur justice sous leur nom et authorité. » (*Traité « des seigneuries,* p. 53.)

BACHELERY, avoué à Mayenne.

(*La suite prochainement.*)

ART. 922.—TRIB. CIV. D'AIX, 22 décembre 1865.

I. ORDRE JUDICIAIRE,—RÈGLEMENT DÉFINITIF, CRÉANCIER OMIS, TIERCE OPPOSITION, — BORDEREAU DE COLLOCATION, DÉLIVRANCE, — ORDONNANCE DE CLÔTURE, OPPOSITION, DÉLAI.

II. TRANSCRIPTION, INSCRIPTION HYPOTHÉCAIRE, RENOUVELLEMENT, DÉTENTEUR.

I. *Le créancier inscrit, qui n'a pas été appelé dans l'ordre ouvert pour la distribution du prix de l'immeuble grevé de son hypothèque, a le droit de former tierce opposition au règlement définitif, alors surtout que le prix est encore entre les mains de l'acquéreur* (C.P.C., art. 474; L. 21 mai 1858, art. 765 et 767).

Et cette tierce opposition est recevable même après la délivrance des bordereaux de collocation (L. 21 mai 1858, art. 770).

Dans ce cas, le créancier omis n'est pas tenu de former opposition à l'ordonnance de clôture dans la huitaine de la dénonciation (Même loi, art. 767).

II. *Le créancier hypothécaire n'est point obligé de renouveler son inscription contre le détenteur, en vertu d'un titre transcrit, de l'immeuble grevé de son hypothèque* (L. 23 mars 1855, art. 6).

(Debouliès C. Bonnet et autres). — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Attendu que le 30 juill. 1850, Diouloufet, créancier hypothécaire de Contour pour la somme de 1500 fr., a pris inscription sur un immeuble de son débiteur situé dans la commune de Saint-Cannat; — Attendu que cette créance, cédée d'abord en 1851 à la veuve Vette, qui l'a éteinte pour 500 fr., a été transmise, par subrogation du 10 déc. 1858, à la veuve Roche pour les 1000 fr. restants, garantis par la même inscription hypothécaire; — Attendu que la veuve Roche a renouvelé cette inscription le 28 juin 1860 contre le sieur Contour, son débiteur; — Attendu que l'immeuble ainsi hypothéqué a été vendu successivement 1° à Louis Debouliès, 2° à la veuve Debouliès, 3° à Augustin Debouliès, dans le contrat duquel Contour a été indiqué comme étant un des précédents propriétaires; — Attendu que, à la date du 27 sept. 1862, Augustin Debouliès, dernier acquéreur, voulant purger les hypothèques, n'a pas requis du conservateur un état sur transcription qui lui aurait fait connaître les inscriptions existantes contre tous les précédents propriétaires de l'immeuble, et notamment l'inscription de la veuve Roche existant contre les deux derniers propriétaires, qui étaient Louis Debouliès et la veuve Debouliès; — Attendu qu'Augustin Debouliès n'a ouvert et poursuivi l'ordre que contre ces inscriptions; qu'il n'y a pas appelé la veuve Roche, et que,

par suite de cette omission. Bonnet, créancier de Louis Debouliès pour une somme de 5,000 fr., a été colloqué définitivement comme étant au premier rang des créanciers hypothécaires, quoique son inscription, en date du 17 oct. 1861, fût de beaucoup postérieure à celle de la veuve Roche;

Attendu que cette collocation définitive de Bonnet, faite au préjudice de la veuve Roche, non appelée dans l'ordre, est à l'égard de celle-ci *res inter alios judicata*, et qu'elle est d'autant plus recevable et bien fondée à y former opposition, que le prix de l'immeuble est encore entre les mains de l'acquéreur;

Attendu que le bordereau de collocation délivré à Bonnet ne saurait faire obstacle à cette tierce opposition, ce bordereau n'étant qu'une indication de paiement qui ne fait pas novation et qui laisse les droits hypothécaires dans leur état primitif; — Attendu, d'ailleurs, que peu importent la nature et les effets du bordereau de collocation, puisque, eût-il la force d'un jugement définitif et exécutoire, la tierce opposition serait recevable contre un pareil jugement, surtout avant son exécution, par la juste application de la maxime : *Res inter alios judicata alteri non nocet;*

Attendu qu'on ne peut pas reprocher à la veuve Roche de n'avoir pas, en juin 1860, renouvelé son inscription nominativement contre Louis Debouliès, alors propriétaire de l'immeuble hypothéqué, parce que l'art. 6 de la loi du 23 mars 1855 ne concerne que les créanciers hypothécaires qui n'ont encore aucune inscription; que la veuve Roche n'a opéré qu'un renouvellement qui se rattachait à l'inscription primitivement prise contre le sieur Contour et dont il était la continuation; que, d'ailleurs, elle n'était pas tenue de connaître toutes les mutations de propriété survenues entre la première inscription et son renouvellement;

Attendu qu'on ne peut pas davantage opposer à la veuve Roche de n'avoir pas formé opposition à l'ordonnance de clôture de l'ordre dans la huitaine de la dénonciation, conformément aux dispositions de l'art. 767, C.P.C., cet article n'étant applicable qu'aux créanciers qui ont figuré dans l'ordre, et non aux créanciers qui n'y ont pas été appelés et auxquels aucune dénonciation n'a été faite;

Déclare recevable et bien fondée la tierce opposition de la veuve Roche, et, réformant l'ordre clôturé par l'ordonnance du 27 avril 1863, dit que la veuve Roche sera colloquée au premier rang des créanciers hypothécaires pour être payée du montant de sa créance avant Bonnet sur le prix en distribution; maintient ledit ordre pour le surplus; valide l'opposition d'Augustin Debouliès au commandement que Bonnet lui a fait d'avoir à payer le montant du bordereau de collocation; dit que ce commandement restera sans effet; déboute Bonnet de ses

fins et conclusions, et le condamne aux dépens tant envers la veuve Roche qu'envers Augustin Debouliès.

MM. Frémy, prés.; Perrotin, proc. imp. (concl. conf.); Bouteille, Brémond et Poilroux, av.

Observations. — I. Le droit de former tierce opposition au règlement définitif que le jugement qui précède reconnaît au créancier inscrit omis dans l'ordre peut s'appuyer sur le rapport fait par M. Riché au Corps législatif.

« Quant aux cas où un créancier inscrit, — a dit en effet M. Riché, — n'aurait pas été appelé à l'ordre, où un contestant n'aurait pas été appelé au jugement des contestations, il nous semble qu'outre le recours contre l'ordonnance, il a le droit radical d'attaquer l'ordre ou le jugement par voie de nullité ou de tierce opposition. »

V. également, dans le sens de la recevabilité de la tierce opposition, au cas dont il s'agit, contre le règlement définitif, Chauveau, *Procéd. de l'ordre*, quest. 2549 *septies;* Audier, *Code des distributions et des ordres*, sur l'art. 767, n° 62, p. 148.

Le créancier omis ne peut pas, évidemment, être tenu de former tierce opposition à l'ordonnance de clôture dans le délai de huitaine à partir de la dénonciation, puisque cette dénonciation ne lui a point été faite ; l'art. 767, L. 21 mai 1858, lui est inapplicable. Comme à toute décision qui préjudicierait à ses droits et à laquelle il n'aurait été ni appelé ni représenté, il peut former tierce opposition au règlement définitif, en vertu de l'art. 474, C.P.C., contenant une règle générale, à laquelle le législateur n'a point entendu déroger, ainsi que cela résulte du rapport de M. Riché.

Jugé aussi que les créanciers, non intimés sur l'appel d'un jugement en matière d'ordre, sont recevables à attaquer l'arrêt par tierce opposition, si cet arrêt renferme des dispositions de nature à réagir sur les droits résultant pour eux du règlement provisoire ou du jugement sur contredit. V. Douai, 27 déc. 1862 (*J. Av.*, t. 89 [1864], art. 523, p. 281).

C'est avec raison encore, ce nous semble, que le tribunal civil d'Aix a décidé que la délivrance du bordereau de collocation ne constitue point une fin de non-recevoir contre la tierce opposition formée au règlement définitif par le créancier omis. Car, selon les expressions du tribunal d'Aix, le bordereau de collocation n'est qu'une indication de paiement; il ne fait pas novation et laisse intacts les droits hypothécaires. La délivrance de ce bordereau n'est donc pas une exécution du règlement définitif, exécution qui ne peut résulter que du paiement effectué. D'ailleurs, il est généralement

admis que l'exécution d'une décision judiciaire n'est point un obstacle à la tierce opposition, si le droit sur lequel elle repose n'est pas éteint par la prescription, ou si le tiers qui la forme n'a point acquiescé directement ou indirectement à la décision (Chauveau, *Lois de la procéd.*, quest. 1725).

II. L'art. 6, L. 23 mars 1855, en disposant que, à partir de la transcription, les créanciers privilégiés ou hypothécaires ne peuvent plus prendre utilement inscription contre le précédent propriétaire, ne porte aucune atteinte aux droits procédant du chef du vendeur et manifestés avant la transcription de la vente ; il ne les soumet, pour leur conservation, à aucune inscription nouvelle. Mais l'inscription prise antérieurement ne cesse pas d'être assujettie à la nécessité du renouvellement prescrit par l'art. 2154, C. Nap., renouvellement qui, n'étant que la continuation d'un premier acte conservatoire, n'a pas besoin d'être fait contre le nouveau détenteur ; il l'est valablement contre le précédent propriétaire ou vendeur, du chef duquel procède le droit hypothécaire. Sous ce rapport encore, la solution admise par le jugement du tribunal civil d'Aix ne semble pas pouvoir être l'objet de critiques.

Il résulte, en outre, de ce jugement que, en matière d'ordre, il y a nécessité d'appeler tous les créanciers inscrits non-seulement sur le vendeur et sur l'acquéreur exproprié, mais aussi sur les précédents propriétaires ; et, par conséquent, il y a lieu de demander au conservateur un état d'inscriptions sur toutes les transcriptions réalisées sur les biens saisis. V., à cet égard, la circulaire que M. Bédarride, président de la chambre des avoués près le tribunal civil d'Aix, a adressée à ses confrères à l'occasion du même jugement, et qui a été rapportée *suprà*, art. 776, p. 20 et suiv. AD. HAREL.

ART. 923.—CASSATION (ch. civ.), 7 mai 1866.

SUCCESSION, AGENT D'AFFAIRES, RÉVÉLATION, RECOUVREMENT, PRIX, HONORAIRES, AVANCES, CONVENTION, RÉDUCTION.

La convention, par laquelle des héritiers consentent librement et sans fraude à céder à un agent d'affaires une somme déterminée à prendre dans une succession, non-seulement à titre d'honoraires, mais comme prix de l'avantage résultant, pour eux, de la révélation de cette succession, et comme remboursement d'avances d'un procès que l'agent d'affaires s'engage à intenter et à soutenir à ses risques et périls, est valable, et, par suite, la somme cédée n'est pas susceptible de réduction (C. Nap., art. 6, 1131, 1134, 1964 et 1999).

(Mongin *C.* Navoit).

Ainsi jugé sur le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour de Paris du 27 juin 1863 (V. *J. Av.*, t. 90[1865], art. 679, p.301, note).

ARRÊT.

La Cour ; — Sur le moyen tiré de la violation des art. 6 et 1131, C. Nap., et de la fausse application des art. 1134, 1964 et 1999, même Code : — Attendu que l'arrêt constate, en fait, que le consentement donné par les femmes Mongin au traité du 1er juin 1843 a été de leur part un consentement parfaitement libre et réfléchi, et « qu'il est impossible de trouver dans la cause aucunes manœuvres ayant, à un degré quelconque, un caractère dolosif ou frauduleux, à l'aide desquelles le consentement des femmes Mongin aurait été surpris » ; que cet arrêt constate encore, en fait et en particulier pour ce qui concerne la part allouée à Navoit dans la succession de la demoiselle Thévenin, que cette cession a été librement stipulée et librement acceptée ; qu'enfin elle n'est pas seulement la représentation des honoraires exigés par l'agent d'affaires, mais qu'elle est encore, pour une partie considérable, le prix de l'avantage important que Navoit faisait aux femmes Mongin en leur révélant une succession qui devait les enrichir, et qu'elles auraient complètement ignorée sans lui ; qu'enfin il fallait aussi faire entrer en ligne de compte, dans cette allocation de 100,000 fr., les chances que Navoit prenait à ses risques et périls, et qui auraient entraîné pour lui une perte d'argent considérable si le procès avait été perdu ;—Attendu que, dans de pareilles circonstances, l'arrêt attaqué n'a nullement contrevenu aux art. 6 et 1131, mais qu'il a, au contraire, fait la plus saine application des art. 1134, 1964 et 1999, C. Nap., en décidant que le traité du 1er juin 1843 devait faire la loi des parties, et ne pouvait être modifié par le juge dans aucune de ses stipulations : — Par ces motifs, rejette, etc.

MM. Troplong, 1er prés.; Rieff, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Groualle, Bosviel et Housset, av.

Note.—V., dans le même sens, Trib. civ. de la Seine, 16 mai 1865 (*J. Av.*, t. 90 [1865], art. 679, p. 300), et la note. — Dans l'espèce de l'arrêt que nous rapportons, la somme stipulée ne constituait point un salaire pour l'exécution d'un simple mandat ; elle était, d'une part, le prix d'une véritable révélation d'une succession que, sans cette révélation, les héritiers auraient pu toujours ignorer, et, d'autre part, le remboursement de dépenses que le révélateur prenait à ses risques et périls, et que la liquidation et le recouvrement de la succession rendaient nécessaires. Or, cette révélation et les chances que le révélateur prend à ses risques et périls et qui

peuvent entraîner pour lui une perte d'argent plus ou moins considérable sont susceptibles de servir de base à une convention valable, ne présentant point le caractère d'un simple mandat. Cette convention doit, alors, être obligatoire pour les héritiers, lorsque leur consentement a été libre, réfléchi, et qu'aucune manœuvre frauduleuse n'a été employée pour l'obtenir. C'est ce qui résulte, et avec raison, de l'arrêt ci-dessus de la Cour de cassation. — Mais décidé que le salaire stipulé par un agent d'affaires comme rémunération de ses peines et soins dans l'exécution d'un mandat ayant pour objet la poursuite d'une instance judiciaire peut être réduit, lorsque le litige s'est terminé, sans l'entremise de cet agent d'affaires, par une transaction intervenue directement entre les deux plaideurs, encore bien que cette transaction n'ait eu lieu qu'en appel et après un jugement qui avait donné gain de cause au mandant [C. Nap., art. 1134 et 1999] (Cass., ch. civ., 9 mai 1866, *Darrieux C. Ferradou*). Le salaire peut incontestablement être réduit quand l'exécution du mandat n'a pu avoir lieu complétement, même par suite d'une révocation de ce mandat, révocation qui résulte de la transaction intervenue, comme dans l'espèce, au cours du procès, entre le mandant et son adversaire. — En ce qui concerne le pouvoir appartenant aux juges de réduire, suivant les circonstances, en cas d'exagération, le salaire stipulé pour l'exécution d'un mandat, V. la note (*in fine*) sur le jugement précité du tribunal civil de la Seine. AD. H.

ART. 924.—CASSATION (ch. civ.), 18 avril 1866.

ACTION POSSESSOIRE, COURS D'EAU, DÉTOURNEMENT, TRAVAUX, AUTORISATION ADMINISTRATIVE, INTÉRÊT PRIVÉ, DROITS DES TIERS, RÉSERVE, JUGE DE PAIX, COMPÉTENCE.

Le juge de paix est compétent pour statuer sur une action possessoire à fin de réintégration du demandeur dans la jouissance plus qu'annale des eaux d'un cours d'eau, encore bien que cette action tende, par voie de conséquence, à la destruction de travaux autorisés par l'administration, et ayant eu pour résultat de détourner lesdites eaux de leur cours naturel, si l'arrêté d'autorisation a été rendu, non par voie de règlement général, mais dans les termes d'un intérêt privé, en vue d'une simple possession individuelle, et sous la réserve expresse des droits des tiers (C.P.C., art. 23; L. 25 mai 1838, art. 6, n° 1).

(Bonnardon *C.* Marquis-Joyeux et Noble-Capitaine).—ARRÊT.

LA COUR ; — Vu l'art. 23, C.P.C., et l'art. 6, n° 1, de la loi du 25

mai 1838; — Attendu que la demande de la veuve Bonnardon avait pour objet direct et précis sa réintégration dans la jouissance paisible et plus qu'annale des eaux de la Fure, et, de plus, par voie de conséquence, la destruction des travaux exécutés par Marquis-Joyeux et Noble-Capitaine, ayant eu pour objet et pour résultat de détourner lesdites eaux de leur cours naturel et de troubler ainsi la jouissance de la demanderesse ;—Attendu que le jugement attaqué, sans examiner au fond le caractère et la durée de la possession alléguée, s'est déclaré incompétent en se fondant sur cet unique motif qu'il ne pouvait lui appartenir, sans empiéter sur le domaine de l'autorité administrative, d'ordonner la destruction de travaux autorisés d'abord par une ordonnance royale du 12 fév. 1839, et ensuite par un arrêté préfectoral du 27 fév. 1862; — Mais attendu que cette ordonnance et cet arrêté ne disposent pas par voie de règlement général, et n'ont été rendus, au contraire, que dans les termes d'un intérêt privé et en vue d'une simple possession individuelle; — Attendu, d'ailleurs, que ces actes de l'autorité administrative réservaient expressément les droits des tiers;—Que, dès lors, et sous ces rapports divers, ils ne pouvaient faire obstacle à ce qu'il fût statué par les tribunaux légalement saisis sur l'action possessoire formée par la veuve Bonnardon; — D'où il suit qu'en décidant le contraire, et en se déclarant incompétent, le tribunal de Saint-Marcellin (jugement du 4 mars 1863) a fait une fausse application du principe de la séparation des pouvoirs administratif et judiciaire, et formellement violé les lois ci-dessus visées; — Casse, etc.

MM. Pascalis, prés.; Aylies, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Bosviel et de Saint-Malo, av.

NOTE.—Il est certain que l'eau courante, considérée comme un accessoire du sol, est susceptible de possession comme les autres biens, et qu'un riverain a le droit de faire respecter sa possession par l'exercice de l'action possessoire, s'il a possédé dans les conditions déterminées par les art. 2228 et 2229, C. Nap., et 23, C.P.C. Ainsi, le riverain, troublé dans sa jouissance d'une eau courante qui borde ou traverse sa propriété, et dont la possession réunit tous les caractères de la possession civile, peut intenter l'action en complainte (Cass., ch. req., 16 janv. 1866, *Lafillâtre C. Challier et Gastebois*). Dans l'espèce de cet arrêt, le trouble apporté à la jouissance du riverain résultait d'un acte abusif. Mais, pour la recevabilité de l'action possessoire, il n'est pas nécessaire que l'entreprise dénoncée ait un caractère abusif ou dommageable, la question de savoir si l'auteur du trouble n'a fait qu'user de son droit ou s'il l'a excédé ne pouvant être soulevée et résolue qu'au pétitoire; il suffit que le demandeur en complainte ait la

possession plus qu'annale des eaux courantes et qu'il y ait trouble à cette possession (Cass., ch. civ., 20 mars 1860, *Cazaubon et autres C. Abadie et autres*). Ce principe ne peut fléchir que devant un arrêté administratif autorisant dans un intérêt général, public, et en vertu des pouvoirs conférés à l'administration, les travaux constitutifs du trouble apporté à la jouissance d'un riverain de cours d'eau (Cass., ch. req., 3 août 1863, *Salles C. Marcassus*). L'arrêté administratif, qui n'autorise les travaux que dans un intérêt purement privé, en réservant les droits des tiers, ne peut être un obstacle à l'exercice de l'action possessoire fondé sur le trouble causé par l'exécution de ces travaux, et à la compétence du juge de paix, qui, en ce cas, et en accueillant l'action possessoire, peut ordonner la destruction des travaux, puisqu'ils n'ont été autorisés que sous la condition qu'ils ne porteraient aucune atteinte aux droits des tiers, que l'administration a entendu respecter. C'est ce que décide avec raison le nouvel arrêt de la Cour de cassation rapporté ci-dessus. AD. H.

ART. 925.—CASSATION (ch. req.), 8 janvier 1866.

FAILLITE, CONCORDAT, HOMOLOGATION, JUGEMENT, JUGE-COMMISSAIRE, CONCOURS, RAPPORT.

Le concours du juge-commissaire d'une faillite au jugement qui statue sur l'homologation du concordat n'est pas exigé à peine de nullité ; il suffit que le jugement soit précédé du rapport écrit de ce magistrat (C. Comm., art. 452 et 514).

(Pradier *C.* syndic Pradier et Sarrazin).—ARRÊT.

LA COUR ;—Attendu que le moyen unique du pourvoi est nouveau; qu'en effet, il n'a pas été proposé en appel, et que, dès lors, il devrait être déclaré non recevable devant la Cour de cassation, mais que le demandeur objecte qu'il s'agit d'un moyen d'ordre public fondé sur l'incompétence du tribunal dont le juge-commissaire de la faillite aurait dû faire partie ; — Sans qu'il soit besoin d'examiner la valeur de cette prétention, statuant au fond : — Attendu que l'art. 452, C. Comm., dispose seulement que le juge-commissaire doit faire rapport au tribunal de commerce de toutes les contestations que la faillite pourra faire naître et qui seront de la compétence de ce tribunal; que, spécialement, en ce qui concerne l'homologation du concordat, l'art. 514 veut qu'avant qu'il soit statué, le juge-commissaire fasse au tribunal un rapport sur les caractères de la faillite et l'admissibilité du concordat; que le rapport prescrit par ledit art. 514 est un rapport écrit et non un procès-verbal fait à l'audience et qui supposerait la présence du juge-commissaire à l'audience et sa participation au juge-

ment d'homologation ? — Attendu que d'aucun des articles invoqués par le pourvoi il ne résulte que le juge-commissaire doive, à peine de nullité, participer au jugement qui prononce l'homologation ; — Attendu, en fait, que le jugement confirmé par l'arrêt attaqué (Paris, 25 juill. 1864), et qui avait refusé d'homologuer le concordat consenti au demandeur en cassation, avait été précédé du rapport écrit du juge-commissaire, et qu'il a été ainsi satisfait aux prescriptions des art. 451, 452 et 514, C. Comm. ;—Rejette, etc.

MM. Taillandier, prés. ; Ferey, rapp. ; Savary, av. gén. (concl. conf.) ; Housset, av.

NOTE — La Cour de Montpellier (2e ch.), après avoir, dans un arrêt du 28 juin 1850 (aff. *Tréboulon C. Malabouche*), posé en principe que, dans toute affaire jugée sur rapport, le rapporteur doit nécessairement concourir au jugement avec voix délibérative, s'est, au contraire, prononcée pour la nullité d'un jugement rendu sur une contestation de créance en matière de faillite, et auquel le juge-commissaire, qui avait fait le rapport, n'avait pris part qu'avec voix consultative. V. aussi dans le sens de la nullité du jugement pour défaut de participation du juge-commissaire, Bédarride, *Faillites*, 1re édit., t. 1, nos 152 et 153. — Mais M. Renouard, *Faillites*, 2e édit., t. 1, sur l'art. 452, p. 392, tout en admettant que le juge-commissaire doit concourir au jugement de l'affaire dont il a fait le rapport, ne va pas toutefois jusqu'à dire que la non-participation du juge-commissaire au jugement entraîne nullité ; « car, — ajoute-t-il, — les nullités ne se suppléent pas ; et le texte de l'art. 452 ne suffirait pas pour la faire prononcer ». V. également, en ce sens, Alauzet, *Comm. du Code de comm.*, t. 4, n° 1708. C'est cette dernière opinion qui a été consacrée par la Cour de cassation.

ART. 926. — APPEL, JUGEMENT COMMERCIAL PAR DÉFAUT, OPPOSITION, DÉLAI.

L'appel des jugements par défaut rendus par les tribunaux de commerce peut être interjeté avant l'expiration du délai fixé pour y former opposition (C.P.C., art. 455 ; C. Comm., art. 645).

Ainsi décidé par arrêt de la Cour de Paris (5e ch.) du 9 juill. 1866, *N... C. X...*

V., dans le même sens, Rouen, 21 avril 1860 (*J. Av.*, t. 87 [1862], art. 260, 8°, p. 243), et la note.

ART. 927. — CAEN (2e ch.), 14 avril 1866.

I. FRAIS ET DÉPENS, EXÉCUTOIRE, OPPOSITION, MOTIFS.
II. CONCLUSIONS, SIGNIFICATION, DÉLAI, AUDITION DU MINISTÈRE PUBLIC, TAXE.
III. COMMUNICATION AU MINISTÈRE PUBLIC, CONSTATATION, QUALITÉS, ÉNONCIATION, DROIT DE COMMUNICATION.
IV. JUGEMENT, SIGNIFICATION, COPIE PRÉPARÉE, POURVOI EN CASSATION, TAXE.
V. SAC, DÉBOURSÉ, TAXE.

I. *L'opposition à un exécutoire de dépens, fondée sur ce que la somme allouée est exagérée, ne peut être déclarée nulle comme n'étant pas suffisamment motivée, alors surtout que, avant le jour fixé pour la comparution, l'opposant a fait connaître, dans un mémoire détaillé et remis à son adversaire, les différents articles dont il demande le retranchement ou la réduction* (2e Décr. 16 fév. 1807, art. 6).

II. *Les significations de conclusions faites moins de trois jours avant l'audience ne doivent pas être considérées comme non avenues et rejetées de la taxe, si le débat a été accepté sans réclamation à cet égard* (Décr. 30 mars 1808, art. 70).

Il en est de même de la signification de conclusions faite après les plaidoiries, mais avant l'audition du ministère public.

III. *L'énonciation dans les qualités signifiées et insérées dans un arrêt que les pièces ont été communiquées au ministère public emporte la preuve de l'accomplissement de cette formalité, et, dès lors, le droit de communication est légitimement alloué à l'avoué* (Décr. 30 mars 1808, art. 83 ; Tar. 16 fév. 1807, art. 90).

IV. *La copie d'un arrêt, préparée pour la signification à domicile, doit entrer en taxe, encore bien que, par suite du pourvoi formé contre cet arrêt par la partie condamnée, la signification n'ait pas été faite.*

V. *Le coût du sac employé pour la conservation des pièces constitue un déboursé qui doit entrer en taxe.*

(Chédot *C.* Me X...).—ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant que Chédot a fondé son opposition à l'exécutoire de frais signifié le 19 mars, sur ce que la somme allouée était exagérée ; — Considérant qu'aucune disposition n'impose à l'opposant l'obligation de déduire d'une manière plus explicite les motifs de son opposition ; que, dans tous les cas Chédot, avant le jour fixé pour comparaître devant la Cour, a fait connaître, dans un mémoire détaillé et remis à sa partie adverse, les différents articles dont il demandait le retranchement ou la réduction ; qu'il l'a ainsi

mise à même de se défendre; qu'il n'y a donc pas lieu de s'arrêter à l'exception de nullité proposée; — Considérant que Chédot ayant entre les mains la copie des actes de procédure passés en taxe, il est à même d'en vérifier l'exactitude ; qu'il ne peut donc demander le rejet des articles portés à l'état de frais, comme non justifiés, en se fondant uniquement sur ce que Me X... n'aurait pas obtempéré à la demande en communication qui avait été formée ;

Sur l'art. 1er des conclusions subsidiaires:—Considérant que l'art. 70 du règlement du 30 mars 1808, en prescrivant aux avoués, dans les affaires portées aux rôles, l'obligation de signifier leurs conclusions trois jours avant de se présenter à l'audience, soit pour plaider, soit pour poser les qualités, a eu pour but de faire connaître à chacune des parties en cause les points litigieux sur lesquels le débat allait et devait s'engager, mais qu'il ne résulte nullement de cette disposition du règlement que les significations de conclusions faites moins de trois jours avant l'audience doivent être considérées comme non avenues et doivent être rejetées de la taxe comme actes de procédure inutiles; qu'il y a d'autant plus lieu de le décider ainsi que Chédot a accepté le débat sans se plaindre de ce que la signification lui aurait été faite tardivement et sans élever aucun incident à cet égard;

Sur l'art. 2 : — Considérant que la signification de l'écrit dont il s'agit a été faite après les plaidoiries, mais avant que le ministère public eût pris la parole; qu'à ce moment, des significations pouvaient encore être faites entre les parties d'une manière utile; qu'elles doivent dès lors être comprises dans la taxe;

Sur l'art. 3 : —Considérant que, dans les qualités signifiées à Chédot, insérées dans l'arrêt et par conséquent tenant état, il est énoncé que les pièces ont été communiquées au ministère public ; que cette énonciation, contre laquelle Chédot n'a pas protesté et dont il doit même être réputé avoir reconnu l'exactitude, puisqu'il ne s'est pas présenté pour soutenir l'opposition qu'il avait formée à ces qualités, est la preuve que la formalité exigée par la loi a été remplie et que le droit dû à l'avoué pour cette signification a été légitimement alloué ;

Sur l'art. 4 : — Considérant que tant que Chédot n'avait pas acquiescé à l'arrêt obtenu contre lui, l'avoué de sa partie adverse agissait utilement en en faisant faire la copie pour la signifier à domicile ; que si par suite du pourvoi formé par Chédot la signification n'a pas été faite, le coût de sa copie n'en doit pas moins être maintenu dans la taxe, parce que c'était un acte utile au moment où il a été fait;

Sur l'art. 5 : — Considérant que l'expérience a prouvé qu'il était nécessaire pour la conservation des pièces qui leur étaient confiées, que les avoués fissent usage d'un sac; qu'il est juste que cette dépense qui est la conséquence de la mauvaise contestation faite par la partie qui a perdu son procès ne reste pas à la charge de la partie qui

l'a gagné, et que le coût en doit entrer en taxe comme déboursé fait par l'avoué ;

Dit à tort l'opposition formée par Chédot à l'exécutoire de dépens délivré à Me X..., le 16 mars 1866, et le condamne aux dépens.

MM. Daigremont-Saint-Manvieux, prés.; Le Menuet de la Jugannière, subst. proc. gén.

NOTES.—I. Il a même été décidé qu'il n'est pas nécessaire, pour la validité de l'opposition à un exécutoire de dépens, que cette opposition soit motivée : V. Bourges, 31 janv. 1863 (*J. Av.*, t. 88 [1863], art. 379, p. 234], et nos observations. V. aussi, en ce sens, Chauveau, *Comment. du tarif*, 2e édit., t. 2, n° 2686.

II. La signification des conclusions trois jours au moins avant l'audience indiquée pour les plaidoiries n'est pas prescrite à peine de nullité : V. Paris, 18 avril 1864 (*J. Av.*, t. 89 [1864], art. 516, p. 228), et nos observations ; Amiens, 9 juin 1864 (t. 90 [1865], art. 707, p. 350), et la note. — Les parties peuvent prendre des conclusions nouvelles tant que le ministère public n'a pas été entendu : V. Dijon, 1er mars 1865 (t. 90 [1865], art. 681, p. 304), et la note. — Il suit de là que, comme l'a décidé la Cour de Caen, les conclusions signifiées non-seulement moins de trois jours avant l'audience indiquée pour les plaidoiries, mais avant l'audition du ministère public, doivent être admises en taxe. V., dans le même sens, Chauveau, *Comment. du tarif*, t. 1er, n° 940.

III. Pour constater que la communication au ministère public a réellement eu lieu, quelques auteurs pensent qu'il est nécessaire que le magistrat entre les mains duquel la communication a été faite appose son visa sur le dossier. V. Boucher d'Argis, *Dict. de la taxe*, p. 79; N. Carré, *Taxe en matière civile*, n° 63, p. 63; Calmètes, *Résumé de la jurisprudence de la Cour de Bastia sur la liquidation des dépens en matière civile*, p. 11. Mais, selon M. Chauveau (*Comment. du tarif*, t. 1er, p. 310, note), « cette mesure d'ordre ne peut *légalement* être exigée, et d'ailleurs, elle est inutile ; ou la cause est communicable par le vœu de la loi, et alors il n'y a pas matière à douter ; ou le tribunal a ordonné la communication, et dans ce cas, les notes d'audiences prouvent que la communication a dû avoir lieu. Les tribunaux doivent bien se garder de suppléer aux règlements judiciaires par des règlements particuliers qui, souvent, sont considérés comme des mesures arbitraires. » La preuve de la communication au ministère public, quand cette communication doit avoir lieu, peut donc aussi bien résulter du mode admis par l'arrêt, que nous rapportons, de la Cour de Caen. Et aucun doute ne saurait s'élever sur l'accomplissement de cette formalité, quand

les qualités, dans lesquelles il est énoncé que la communication a été faite, n'ont été l'objet d'aucune opposition, ou que, s'il y a été formé opposition, l'opposant ne s'est pas présenté pour la soutenir.

IV. Jugé aussi que les copies d'un jugement peuvent passer en taxe, bien qu'un acquiescement en ait rendu la signification inutile, lorsqu'elles ont été préparées de bonne foi et dans l'ignorance de l'acquiescement : V. Dijon, 17 janv. 1855 (*J. Av.*, t. 80 [1855], art. 2191, p. 528), et la remarque. — Mais V. Bourges, 31 janv. 1863 (t. 88 [1863], art. 379, p. 234), et nos observations. AD. H.

ART. 928. — PARIS (3e ch.), 16 juin 1866.

I. DÉLAI, ORDONNANCE DE RÉFÉRÉ, APPEL, DERNIER JOUR, JOUR FÉRIÉ, PROROGATION.

II. SAISIE-ARRÊT,—1° AUTORISATION, ORDONNANCE, RÉSERVE DE RÉFÉRÉ, NOUVELLE ORDONNANCE, RÉTRACTATION, APPEL, — 2° ANNULATION, MAINLEVÉE, PAIEMENT, JUGE DE RÉFÉRÉ, INCOMPÉTENCE.

I. *La disposition de l'art.* 1033, *C.P.C., portant que si le dernier jour du délai est un jour férié, le délai est prorogé au lendemain, comme celle qui déclare que le jour de la signification et celui de l'échéance ne comptent point dans le calcul du délai, est générale et s'applique à tous les actes de procédure, spécialement à l'appel d'une ordonnance de référé. En conséquence, cet appel est valablement signifié le seizième jour, si le quinzième est un jour férié* (L.3 juill. 1862, art.4; C.P.C., art. 809).

II. *L'ordonnance rendue sur référé, en vertu de la réserve insérée dans une première ordonnance qui autorise une saisie-arrêt, et rétractant cette première ordonnance, est un acte de la juridiction contentieuse du juge des référés, et, comme tel, susceptible d'appel, si la demande excède les limites du dernier ressort* (C.P.C., art. 558 et 809).

Mais, si le président du tribunal, en autorisant une saisie-arrêt, peut insérer dans son ordonnance la réserve qu'il lui en sera référé en cas de difficulté, et si, par suite, il peut, sur les explications contradictoires qui lui sont données, modifier et même rétracter sa première ordonnance, son droit ne va pas jusqu'à annuler la saisie-arrêt, en prononcer la mainlevée et ordonner le paiement des sommes dues; ce droit n'appartient qu'au tribunal.

(Roux C. Lobrot).

Le sieur Roux, créancier du sieur Lobrot, architecte, d'une somme de 3,569 fr., pour solde de travaux de menuiserie, a, en vertu d'une ordonnance du président du tribunal civil de

la Seine, formé des saisies-arrêts entre les mains des locataires du sieur Lobrot. — Ces saisies-arrêts ont été dénoncées au débiteur avec assignation pour en voir prononcer la validité. — Mais, usant de la réserve qui avait été insérée dans l'ordonnance d'autorisation, le sieur Lobrot a, dès le lendemain, introduit un référé.—Le 31 mars 1866, ordonnance de référé ainsi conçue :

Nous, président, etc. ;—Ouï Benoist, avoué de Lobrot, donnons défaut contre Roux, non comparant;—Et attendu que Roux ne se présente pas pour justifier l'exigibilité de sa créance, rapportons notre ordonnance du 16 mars courant qui a permis à Roux de former une saisie-arrêt aux mains de.... ; —Autorisons, en conséquence, Lobrot à toucher, nonobstant lesdites saisies-arrêts , lesquelles seront non avenues, toutes sommes et loyers des mains desdits tiers saisis, à lui faire lesquels paiements contraints, quoi faisant déchargés, ce qui sera exécutoire par provision, nonobstant appel.

Le 7 avril 1866, signification de cette ordonnance au sieur Roux.—Le 23 du même mois, appel par ce dernier; cet appel n'a été signifié que le 23, parce que le 22 était un dimanche. — Le sieur Lobrot a opposé deux fins de non-recevoir, l'une tirée de la tardiveté de l'appel, en ce que, dans les termes de l'art. 809, C.P.C., il eût dû être signifié au plus tard le 22, et l'autre tirée de ce que la seconde ordonnance ayant été rendue en vertu d'une réserve de référé insérée dans la première, elle s'identifiait avec celle-ci, et n'était pas plus qu'elle susceptible d'appel.

ARRÊT.

LA COUR ;—Sur la fin de non-recevoir tirée de ce que l'appel n'aurait pas été signifié dans le délai de quinzaine, le dernier jour du délai étant un jour férié, et la signification n'ayant été faite que le lendemain :—Considérant que l'art. 4, paragraphe dernier, de la loi du 3 juin 1862 a fait disparaître toute incertitude sur l'application de l'art. 1033, C.P.C., et généralisé pour tous les actes de procédure, sans aucune distinction, la disposition qui déclare que le jour de la signification et celui de l'échéance ne comptaient pas dans le calcul du délai, comme aussi que, si le dernier jour du délai est un jour férié, le délai est prorogé jusqu'au lendemain; — Que, dès lors, cette fin de non-recevoir n'est pas fondée ;

Sur la fin de non-recevoir basée sur ce que l'ordonnance de référé ne serait pas susceptible d'appel :—Considérant, en fait, que, par une première ordonnance, le président du tribunal civil de la Seine a autorisé Roux à former une saisie-arrêt sur Lobrot, en ajoutant qu'il lui en serait référé ;—Que Roux, en vertu de cette ordonnance, a formé les oppositions dont il s'agit et porté devant le tribunal une

demande en validité ;—Que, cependant, par ordonnance rendue le 31 mars 1866, aujourd'hui attaquée, le président du tribunal civil de la Seine, sur l'assignation donnée par Lobrot à Roux, et en l'absence de ce dernier, a cru pouvoir rapporter son ordonnance du 16 mars et autoriser Lobrot à toucher nonobstant les saisies-arrêts pratiquées, lesquelles seraient non avenues, toutes sommes et loyers des mains des tiers saisis, à lui faire lesquels paiements contraints, quoi faisant déchargés, ce qui serait exécutoire par provision, nonobstant appel; —Considérant qu'aux termes de l'art. 809, C.P.C., les ordonnances sur référé sont, dans les cas où la demande excède les limites du dernier ressort, susceptibles d'appel ;—Que d'ailleurs la décision attaquée, rendue après assignation entre les deux parties, est un acte de la juridiction contentieuse, sujet, comme tous les actes de cette nature, à la règle générale des deux degrés de juridiction ;—Que si une exception peut être apportée à cette règle en faveur de l'ordonnance que le président est seul autorisé à rendre par voie gracieuse, en vertu de l'art. 568, C.P.C., il n'en saurait être de même dans l'espèce soumise à la Cour, alors surtout que le juge du référé s'est cru autorisé à annuler par sa seconde ordonnance les saisies-arrêts provoquées en vertu de la première et à ordonner le paiement des sommes saisies entre les mains du créancier, partie saisie, nonobstant lesdites saisies-arrêts; —Que dès lors cette fin de non-recevoir n'est nullement fondée, la Cour étant compétemment saisie ;

Au fond :—Considérant que si, dans sa première ordonnance, le juge du référé avait décidé qu'en cas de difficultés il lui en serait référé, le seul effet de cette disposition était de rendre l'autorisation de saisie-arrêt conditionnelle et de réserver au président la faculté de la modifier, s'il y avait lieu, dans les limites du pouvoir qui lui est confié par l'art. 558, C.P.C. ;—Mais que, par la décision attaquée, le président est évidemment sorti des bornes de son pouvoir ; — Qu'aux termes de l'article susénoncé, il a bien le droit d'accorder ou de refuser la permission de saisir, ou de limiter la somme pour laquelle la saisie est autorisée, mais qu'il n'a pas celui de statuer sur les effets ultérieurs de la saisie qu'il a permise, de prononcer la mainlevée des oppositions, et d'ordonner le paiement des sommes dues ;—Qu'un tel droit n'appartient qu'au tribunal;—Que si le président du tribunal peut se réserver, en cas de difficulté, de statuer à nouveau, cette faculté ne peut s'entendre que des cas où la situation est demeurée la même qu'au moment de la première ordonnance, et à la condition expresse de ne pas sortir de la nature du référé qui ne saurait être que provisoire ; — Que l'ordonnance attaquée, en annulant les oppositions pratiquées et ordonnant le paiement des sommes saisies au détriment du créancier saisissant, a manifestement excédé les limites et la nature du référé;—Que, dans l'espèce, la créance de Roux, saisissant, n'était

pas contestée ;—Que l'époque d'exigibilité de la créance était seule l'objet d'un débat soumis à la juridiction compétente par voie d'interprétation ;—Que les oppositions n'étaient qu'une mesure conservatoire et qu'il y a lieu de les maintenir, quant à présent, sous la réserve de la décision à intervenir par le tribunal ;

Rejette les deux fins de non-recevoir opposées à l'appel par l'intimé ; reçoit Roux appelant, et, au fond, met l'appellation au néant ; émendant, annule l'ordonnance de référé dont est appel pour incompétence et excès de pouvoir ; décharge l'appelant des dispositions contre lui prononcées; maintient, quant à présent, tous droits et moyens d'ailleurs réservés aux parties et sous la réserve de la décision à intervenir par le tribunal saisi de la demande en validité desdites saisies-arrêts, les saisies-arrêts formées par Roux sur Lobrot aux mains de Cuadra, banquier à Paris, et des locataires de la maison sise à Paris, rue de Sèvres, 33, quartier de Vaugirard.

MM. Roussel, prés.; Sénart, av. gén.; Pataille et Gérard, av.

OBSERVATIONS. — I. En vertu du même principe, savoir que la disposition nouvelle ajoutée à l'art. 1033, C.P.C., par la loi du 3 mai-3 juin 1862, est générale et applicable à tous les actes de procédure et à toute espèce de délais en matière civile et commerciale, il a déjà été décidé que le délai de vingt-quatre heures accordé par la loi pour former opposition aux qualités d'un jugement ou arrêt ne court pas les dimanches et jours de fête légale, et qu'en conséquence l'opposition à des qualités signifiées le samedi est valablement formée le lundi (V. Amiens, 21 janv. 1865 : *J. Av.*, t. 90 [1865], art. 612, p. 134, et nos observations) ; et que l'opposition à un jugement par défaut rendu contre une partie ayant avoué est valablement formée le neuvième jour, lorsque le huitième (dernier jour du délai) est un dimanche (V. Chambéry, 5 (ou 6, selon un recueil) déc. 1865 [arrêt rapporté *suprà*, art. 817, p. 146], et la note).

II. La jurisprudence s'est généralement prononcée pour la non-recevabilité de l'appel de l'ordonnance rendue sur référé en vertu de la réserve insérée dans la première ordonnance qui a autorisé la saisie-arrêt. V. nos observations sur l'arrêt de la Cour de Paris du 25 août 1860 (*J. Av.*, t. 86 [1861], art. 113, § VII, p. 18),—arrêt qui a même décidé que l'ordonnance que le tribunal a rendue en état de référé sur le renvoi du président, et par laquelle il a statué sur des conclusions tendant à faire interpréter la permission de saisir-arrêter antérieurement accordée par ce magistrat, n'est pas susceptible d'appel. — V. aussi, dans le sens de la non-recevabilité de l'appel de la nouvelle ordonnance rendue par le président en vertu de la

réserve dont il s'agit et restreignant la permission de saisir, Lyon, 6 mai 1861 (*J. Av.*, t. 87 [1862], art. 300, 3°, p. 447).— Toutefois, pour la recevabilité de l'appel, on peut dire que la nouvelle ordonnance que rend le président en vertu de la réserve de lui en référer en cas de difficulté sur l'exécution de la première intervient sur une assignation, et que souvent le débat qui la précède est contradictoire. N'est-ce pas là, dès lors, un acte de la juridiction contentieuse du président? Cette ordonnance ne devient-elle pas ainsi une véritable ordonnance sur référé, à laquelle s'applique l'art. 809, C.P.C.? La réserve insérée dans la première ordonnance peut-elle suffire pour changer le caractère de la seconde?

Le président du tribunal peut bien, sans doute, lorsqu'il n'a permis la saisie-arrêt que sous la réserve du référé, modifier son ordonnance en restreignant, sur la demande du saisi, et après les explications des parties, les effets de la saisie déjà formée; il pourrait même, suivant les circonstances, la rétracter, si le référé venait à être introduit avant la saisie. Mais, lorsque le fait est accompli, que la saisie a été pratiquée, peut-il, par une seconde ordonnance, l'annuler pour la totalité, en ordonner la mainlevée et autoriser le paiement entre les mains du saisi des sommes qui ont été saisies-arrêtées? N'est-ce pas là excéder les limites du référé et empiéter sur le domaine du tribunal? N'est-ce pas substituer une décision sur le fond à une mesure qui ne peut être que provisoire? S'il en est ainsi, la nouvelle ordonnance par laquelle le président excède ses pouvoirs de juge de référé ne doit-elle pas être susceptible d'appel? Pour rester dans les limites de ses attributions, le juge de référé n'eût-il pas dû se borner à autoriser un dépôt ou toute autre mesure ne portant pas atteinte au fond, aux droits acquis résultant de la saisie pratiquée, si elle venait à être reconnue bien fondée par le tribunal?

Aussi, sur les deux points, il semble qu'il y a lieu d'admettre la solution consacrée par le nouvel arrêt de la Cour de Paris, que nous rapportons. V. également, en ce sens, nos observations *in fine* sur l'arrêt précité de la Cour de Paris du 25 août 1860.

Il résulte aussi des motifs de l'arrêt, ci-dessus cité, de la Cour de Lyon du 6 mai 1861, que la seconde ordonnance qui, en restreignant la permission de saisir, décide que jusqu'à ce qu'il ait été légalement statué sur les compensations opposées par le débiteur, la somme, objet de la saisie, restera déposée dans la Caisse des consignations, et nomme un expert chargé de dresser les comptes respectifs des parties et de constater l'état de travaux faits et de travaux à faire, est, sur ces deux derniers chefs, qui sont des chefs ordinaires de contestation, assujettie à l'appel. AD. H.

ART. 929.—TRIB. CIVIL DE LYON (1re ch.), 3 janvier 1866.

ORDRE, OUVERTURE, INSCRIPTION HYPOTHÉCAIRE, NULLITÉ, ACTION PRINCIPALE.

Lorsqu'un ordre a été ouvert pour la distribution du prix d'un immeuble grevé d'inscriptions hypothécaires, un créancier inscrit n'est pas recevable à demander, par voie principale, la nullité d'une de ces inscriptions; c'est dans l'ordre, et en suivant les formes prescrites par les art. 756 et suiv., C.P.C., que les droits de chacun des créanciers doivent être discutés.

(Boiron C. Crédit foncier).—JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Attendu que la dame veuve Boiron, qui se dit créancière hypothécaire du sieur Gaspard Comte, demande, par voie principale, la nullité et la radiation de l'inscription hypothécaire prise contre ce dernier en faveur du Crédit foncier de France, au bureau des hypothèques de Lyon, le 20 oct. 1862, vol. 1157, n° 42941; — Attendu qu'elle fonde sa demande sur ce que le titre authentique, en vertu duquel cette inscription a été faite, serait lui-même entaché de nullité; — Attendu que l'immeuble grevé de cette même inscription a été tout récemment adjugé à l'audience des criées du tribunal et qu'un ordre est actuellement ouvert pour en distribuer le prix; — Attendu que c'est dans cet ordre seulement, et en suivant les formes prescrites par les art. 756, 757, 758, 759, 760 et 761, C.P.C., que les droits de chacun des créanciers pourront être valablement et régulièrement discutés; — Attendu que la discussion ayant lieu alors en présence de tous les créanciers, le jugement qui interviendra sera exécutoire contre tous; — Attendu que si chaque créancier inscrit sur un immeuble pouvait, avant l'ouverture de l'ordre et même pendan son cours, former des demandes principales en nullité d'inscription, cette procédure insolite occasionnerait d'abord des frais très-considérables, et qu'ensuite, au lieu d'une décision unique, il pourrait en résulter plusieurs décisions rendues en sens contraire, puisqu'on ne procéderait pas en présence de tous les intéressés; — Attendu que c'est un moyen de l'ordre amiable ou judiciaire, que la cause de préférence sur le prix des immeubles du débiteur est reconnue, et que les ayants droit reçoivent la part qui leur revient; — Que la loi a organisé pour cet objet une procédure spéciale, rapide et collective, qui doit repousser comme frustratoire la demande individuelle de l'un des créanciers inscrits, en radiation de l'inscription d'un autre créancier inscrit sur les mêmes biens; — Qu'il y a d'autant plus lieu d'appliquer ces principes à la cause que, d'une part, l'immeuble hypothéqué était déjà vendu, et la réquisition d'ouverture de l'ordre déjà faite au greffe, quand la veuve Boiron a introduit sa demande, et que, d'autre part, elle n'a pas même mis en cause ni le débiteur, ni sa femme,

alors que cependant elle prétend faire juger que celle-ci, ou le Crédit foncier, de son chef, n'a droit à aucune hypothèque légale; — Par ces motifs, jugeant en premier ressort et en matière ordinaire, déclare nulle comme irrégulière, et, en tout cas, frustratoire, la demande de la veuve Boiron; renvoie les parties à faire valoir leurs droits respectifs dans l'ordre ouvert au greffe sur le prix de la maison expropriée sur le sieur Comte, et condamne la veuve Boiron aux dépens.

MM. Aucher, prés.; Gilardin, subst. proc. gén.

OBSERVATIONS. — Après la transcription du jugement d'adjudication, lorsque la vente de l'immeuble grevé d'hypothèques a lieu judiciairement (L. 21 mai 1858, art. 717), et après l'ouverture de l'ordre, lorsque la vente a lieu à l'amiable (même loi, art. 772), le prix remplace l'immeuble; le droit des créanciers inscrits sur l'immeuble passe sur le prix; il ne s'agit plus que de déterminer entre ces mêmes créanciers le rang qui leur appartient dans la distribution. Chaque créancier peut alors faire valoir ses causes de préférence et discuter la validité de la créance et des titres de ceux qui le priment; mais pour cela il doit suivre les formes tracées en matière d'ordre par la loi du 21 mai 1858. Si, après que la conversion des droits des créanciers sur le prix s'est opérée et que l'ordre a été ouvert, il pouvait procéder en demandant par action principale la nullité d'une inscription hypothécaire antérieure à la sienne, la marche de la procédure d'ordre se trouverait ainsi paralysée, arrêtée; elle devrait rester suspendue jusqu'au jugement sur la demande en nullité. Or, ce résultat est évidemment contraire à l'intention du législateur de 1858, qui, en organisant, pour la discussion des causes de préférence entre les créanciers inscrits sur un immeuble dont le prix est à distribuer, une procédure spéciale, rapide et collective, a, par là, exclu l'action individuelle et principale de tous les créanciers. C'est donc avec raison, ce nous semble, que dans l'espèce qui lui était soumise, le Tribunal civil de Lyon a annulé la demande principale en nullité de l'inscription hypothécaire et renvoyé les parties à faire valoir dans l'ordre leurs droits respectifs. AD. H.

ART. 930.—AIX (1re ch.), 19 juin 1866.

ORDRE, — 1° ORDONNANCE DE CLÔTURE, OPPOSITION, DÉLAI, CAUSES, — 2° JUGE-COMMISSAIRE, NOMINATION, PRÉSIDENT DU TRIBUNAL, REGISTRE, PROCÈS-VERBAL, MENTION, — 3° CRÉANCIERS EXERÇANT LES DROITS DE LEUR DÉBITEUR, CONTREDIT, DÉSISTEMENT, ACCEPTATION, EXCÈS DE POUVOIR, — 4° CAUSE EN ÉTAT, DÉLAI POUR CONTREDIRE, EXPIRATION, AVOUÉ, CESSATION DE FONCTIONS, CONSTITUTION DE NOUVEL AVOUÉ.

I. *Les parties à un ordre ne peuvent former opposition à l'ordonnance de clôture que dans le délai fixé par la loi, et non pendant trente ans, et seulement pour restitution de l'indu, erreur matérielle ou excès de pouvoir* (L. 21 mai 1858, art. 767).

II. *Le président du tribunal peut, sans excès de pouvoir, se commettre lui-même pour procéder à un ordre* (Même loi, art. 749 et 750).

La mention de la commission sur le registre spécial des ordres n'est pas prescrite à peine de nullité; elle peut être faite sur le procès-verbal d'ordre (Art. 749).

III. *Lorsque des créanciers d'un créancier qui s'est abstenu de produire ont, en vertu de l'art.* 1166, *C. Nap., formé, au nom de leur débiteur, un contredit au règlement provisoire à l'effet d'obtenir sa collocation dans l'ordre, et qu'ensuite ils se désistent de ce contredit, il n'est pas nécessaire, pour la régularité du désistement, qu'il soit accepté par le débiteur ou ses héritiers, et, par conséquent, ceux-ci ne peuvent, surtout après l'expiration du délai fixé pour l'opposition à l'ordonnance de clôture d'ordre, contester la validité de ce désistement, et prétendre qu'il y a eu, de la part du juge-commissaire, excès de pouvoir en ne renvoyant pas les parties à l'audience pour faire statuer sur le contredit.*

IV. *Lorsque l'avoué de l'une des parties à un ordre vient à cesser ses fonctions après que les délais pour contredire sont expirés, l'affaire étant alors en état, il est valablement procédé au règlement définitif, encore bien qu'il n'y ait point eu constitution de nouvel avoué* (C.P.C., art. 342).

(Violet *C.* Audouy et Boyer).

Le 13 fév. 1865, jugement du tribunal civil de Digne qui le décide ainsi :

LE TRIBUNAL ;... — Sur les moyens de forme : — Attendu, sur le premier chef, qu'il n'est plus contesté en l'état de la jurisprudence que l'ordonnance de clôture d'ordre est attaquable par la voie de l'opposition; que, si elle n'a pas toute l'autorité d'un jugement, elle a cependant l'effet d'un mandement de justice, émané d'un juge ayant pouvoir de lui imprimer la force exécutoire ; que, dès lors, elle ne peut être attaquée par les personnes portées dans l'ordre que dans les délais fixés par la loi; que la dame Violet, qui a poursuivi l'ordre, qui a été sommée de produire, qui a dénoncé le règlement provisoire, qui a produit pour les frais de poursuite, qui réunit sur sa tête la double qualité de venderesse et de créancière, n'est pas fondée à se prétendre étrangère dans l'ordre et à invoquer le droit accordé dans ce cas seulement d'attaquer le règlement définitif pendant trente ans ; qu'il ne lui reste donc que la faculté reconnue aux créanciers produisants et connus, qui eux ne peuvent revenir sur l'ordonnance de clôture après

les délais impartis par la loi, qu'à raison de restitution de l'indu, d'erreur matérielle ou d'excès de pouvoir;

Attendu, sur le deuxième chef, basé précisément sur ce que M. le président aurait commis un excès de pouvoir en procédant au règlement définitif sans s'être commis par une ordonnance spéciale, que le président en matière d'ordre a le double pouvoir d'attribution et de délégation ; qu'il peut donc se commettre lui-même au lieu de désigner un juge pour la confection de l'ordre ; que, dans ce cas, la mention spéciale sur le registre des ordres serait plus régulière qu'une simple constatation sur le procès-verbal d'ordre, ainsi que cela a été pratiqué dans l'espèce; mais que ce n'est pas là une formalité prescrite à peine de nullité par la loi ; que les nullités ne se créent pas par analogie et ne peuvent être étendues ; que par suite il y a lieu de rejeter ce deuxième moyen ;

Sur le troisième chef tendant à établir l'excès de pouvoir par suite de l'irrégularité du désistement au contredit du 6 août 1846 : — Attendu que, après avoir été contesté dans les conclusions, il a été reconnu à l'audience, sur pièces nouvellement produites, que le désistement avait été régulièrement donné avec pouvoirs spéciaux par ceux qui avaient soulevé le contredit ; qu'il ne reste plus à examiner que si l'acceptation a été régulièrement donnée ; — Attendu qu'en admettant, ce qui cependant est très-controversé, que, dans la procédure exceptionnelle d'ordre, les dispositions des art. 402 et 403, C.P.C., soient applicables, et qu'un contredit ne puisse tomber qu'après acceptation du désistement, il est reconnu que Me Roustan, alors avoué, avait pouvoir suffisant pour accepter ainsi qu'il l'a fait ; Me Bassac a donné son acceptation au nom des sieurs Audouy, Boyer et Garcin, créanciers et seuls intéressés au contredit; que la dame Violet, décédée au moment où ce désistement a été donné, n'avait pas à le sanctionner, puisqu'elle avait laissé agir ses créanciers dans ce contredit sans paraître personnellement, et qu'elle s'était abstenue de produire ; qu'elle avait d'ailleurs le plus grand intérêt à acquiescer au désistement du contredit, puisque de l'ensemble des pièces produites il résulte que la confection de l'ordre n'était poursuivie par la dame Violet que dans le but de se libérer envers ses créanciers, et d'écarter les moyens de forme de nature à retarder leur paiement ; — Attendu qu'aucune difficulté n'a été soulevée à ce sujet avant la clôture de l'ordre par ses héritiers ou leur tuteur qui avait une parfaite connaissance de la situation, toutes les parties étant d'accord pour renoncer au contredit qui ajournait le règlement définitif sans avantage pour personne ; qu'en conséquence, M. le juge-commissaire n'avait pas à renvoyer à l'audience, pour les faire juger, des contestations qui n'existaient pas et qu'aucune des parties en cause n'eût voulu soutenir;

Sur le quatrième chef, basé sur la nécessité d'une reprise d'instance

avec constitution d'avoué : — Attendu que la constitution d'un nouvel avoué est nécessaire dans la procédure de l'ordre, lorsque celui qui occupait a, comme dans l'espèce, donné sa démission ; que cette constitution est exigée tant que l'affaire n'est pas en état, c'est-à-dire tant que les délais pour contredire le règlement provisoire ne sont pas expirés ; qu'il n'est pas contesté que Me Roustan et Me Bassac se sont constitués aux noms de leurs prédécesseurs pour toutes les parties par eux représentées, à l'exception de la dame Violet, décédée au moment de cette constitution ; — Attendu, sur ce point, que le délai pour contredire était expiré depuis longtemps, lorsque Me Bassac père a donné sa démission en faveur de son fils ; que, dès lors, l'affaire était en état, et les parties n'ayant plus le droit de fournir à l'audience des demandes nouvelles non consignées dans leur contredit, il y avait lieu, par application de l'art. 342, C.P.C., de passer outre au règlement d'ordre, ainsi qu'il a été fait ; que Me Bassac, en se constituant, à la date du 23 mai 1851, a compris dans sa constitution générale le sieur Violet et ses enfants ; que c'est ainsi que ceux-ci l'ont toujours interprété, puisqu'ils ne l'ont pas désavoué et l'ont compris dans leur règlement du 25 avril 1852, pour paiement de ses déboursés, sans aucune observation ; qu'ainsi s'est trouvé atteint le but de la loi, qui veut seulement que les intérêts des parties dans l'ordre soient défendus par un avoué ; qu'il serait contraire aux principes et à l'esprit du Code de procédure d'appliquer judaïquement son texte pour annuler un ordre, lorsqu'il résulte des circonstances, des documents versés au procès, que les parties intéressées ont accepté la nouvelle constitution d'avoué, ont sanctionné la procédure faite par lui, et ne la critiquent aujourd'hui que pour revenir sur des engagements sérieux contractés par leur mère vis-a-vis d'Audouy et Boyer ;....

Attendu, dès lors, qu'aucun des moyens de forme soulevés au nom du demandeur n'étant recevable, il y a lieu de maintenir le règlement définitif d'ordre dans toutes les dispositions, tel qu'il a été arrêté le 2 juin 1851, par M. le président Lalande ;... — Maintient dans toutes ses dispositions le règlement définitif d'ordre, etc.

Appel par le sieur Violet.

ARRÊT.

LA COUR ; —Adoptant les motifs des premiers juges;—Confirme, etc.

MM. Rigaud, 1er prés.; Reybaud, 1er av. gén.; Roux et Contencin, av.

OBSERVATIONS. — I. La loi du 21 mai 1858 (art. 767) a circonscrit dans un bref délai l'exercice du droit des créanciers qui ont pris part à l'ordre, de former opposition à l'ordonnance de clôture. Après l'expiration du délai de huitaine à

partir de la dénonciation de cette ordonnance, elle ne peut plus être attaquée (Art. 769). Toutefois, cette règle n'est pas absolue, et quelques critiques peuvent encore, nonobstant l'expiration du délai ci-dessus, mais exceptionnellement, être dirigées contre l'ordonnance de clôture (V., à cet égard, Chauveau, *Procéd. de l'ordre*, quest. 2604 *bis*).

Au surplus, sur le point de savoir dans quels cas l'opposition peut être formée dans le délai de huitaine à l'ordonnance de clôture, V. également Chauveau, *Procéd. de l'ordre*, quest. 2599. — V. aussi Bordeaux, 9 mai 1866 (arrêt rapporté *suprà*, art. 917, p. 370), et nos observations.

II. Sous l'empire de la loi du 21 mai 1858, le président du tribunal a le droit de nommer les juges-commissaires en matière d'ordre : 1° toutes les fois qu'une désignation spéciale n'a pas eu lieu par décret; 2° même dans ce dernier cas, lorsque le juge-commissaire est absent ou empêché. — « Dans les tribunaux, — disent MM. Ollivier et Mourlon, *Comment. de la loi du* 21 *mai* 1858, n° 255, — où il n'y a que deux juges en dehors du président, l'un d'eux étant juge d'instruction, le choix ne pourrait tomber que sur le troisième ; aussi la loi permet-elle de charger des ordres un des juges suppléants. » Ce qui semblerait impliquer l'exclusion du président. — Toutefois, la Cour d'Aix (V. motifs du jugement adoptés par l'arrêt) fait dériver le droit du président de se commettre lui-même pour la confection d'un ordre, d'un « double pouvoir d'attribution et de délégation » qu'elle lui reconnaît. — Mais aux termes de l'art. 749, L. 21 mai 1858, les juges-commissaires aux ordres sont placés sous la surveillance non-seulement du premier président et du procureur général, mais aussi de leurs tribunaux respectifs, auxquels ils doivent rendre compte de l'état des ordres qu'ils sont chargés de régler, toutes les fois qu'ils en sont requis. Or, ne peut-on pas puiser dans cette disposition une raison d'induire que la pensée du législateur a été de n'accorder au président en cette matière qu'un droit de nomination, et d'admettre une incompatibilité entre les fonctions de président du tribunal et celles de juge-commissaire aux ordres? Autrement, le président du tribunal se trouverait placé en tant que juge-commissaire sous la surveillance des deux autres juges, qui pourraient lui demander compte de l'état des ordres pour lesquels il se serait commis. L'incompatibilité ne peut-elle pas davantage encore s'expliquer si, par le mot *tribunaux*, il faut, comme l'enseigne M. Chauveau (*Procéd. de l'ordre*, quest. 2546), entendre les *chefs du tribunal* et *du parquet*? Le président du tribunal peut-il, en effet, être à la fois le surveillé et le surveillant? Peut-il être soumis à la surveillance du chef du parquet de son tribunal? Si, donc, l'incompatibilité

existe, elle doit être absolue, et il ne peut pas plus être permis au président du tribunal de se commettre pour un ordre spécial, déterminé, que pour tous les ordres qui s'ouvrent pendant l'année devant le tribunal ; il ne pourrait pas non plus se commettre même pour remplacer momentanément le juge-commissaire absent ou empêché.

La mention de l'ordonnance de commission sur le registre spécial tenu au greffe à cet effet (L. 21 mai 1858, art. 749) n'est qu'une simple mesure à l'inobservation de laquelle le législateur n'a attaché aucune sanction. Du reste, ce registre spécial paraît plus particulièrement destiné à recevoir les nominations de juges-commissaires qui précèdent la réquisition d'ouverture d'ordres. Car, lorsque l'ordonnance du président est rendue dans le cas prévu par l'art. 750, L. 21 mai 1858, sur la réquisition à fin d'ouverture d'ordre et de nomination de juge-commissaire, elle doit être inscrite, à la suite de la réquisition sur le registre des adjudications tenu également au greffe du tribunal. Enfin, une fois l'ordre ouvert, toutes les opérations qui en dépendent doivent se trouver inscrites, à leurs dates, sur le procès-verbal d'ordre ; il semble, dès lors, que quand la nomination a lieu, soit sur réquisition, soit d'office, en remplacement, en cas d'absence ou d'empêchement, du juge chargé de l'ordre, il n'y a pas lieu de recourir au registre spécial du greffe, et que l'ordonnance du président doit être portée sur le procès-verbal d'ordre.

III. En admettant que les art. 402 et 403, C. P. C., soient applicables en matière d'ordre, et que le désistement d'un contredit doive être accepté (V. Chauveau, *Procéd. de l'ordre*, quest. 2573 *bis*), l'acceptation ne peut, en tout cas, être nécessaire que de la part des créanciers contre lesquels le contredit était dirigé, qui sont les adversaires du contestant. Mais le créancier, dont les créanciers, exerçant les droits, ont formé un contredit que celui-ci n'élevait pas et qu'il n'a pas soutenu, reste ainsi étranger à l'instance qui est engagée par ses créanciers à leurs risques et périls. Son adhésion au désistement du contredit est alors inutile ; et il ne peut plus, si ce désistement a été accepté par les contestés, exciper de son défaut d'acceptation pour reprendre le contredit et s'en prévaloir, lorsque, d'ailleurs, le délai pour contredire étant expiré, il se trouve forclos. A plus forte raison, ne peut-il invoquer son défaut d'acceptation du désistement pour attaquer l'ordonnance de clôture d'ordre, lors de laquelle il a été, comme cela devait être, tenu compte du désistement du contestant, accepté par ceux que le contredit intéressait. Il semble donc que sur ce point il y a lieu de se ranger à la solution admise par l'arrêt de la Cour d'Aix.

IV. Décidé dans le même sens que, en matière d'ordre, la

cause est en état lorsque le délai pour contredire est expiré, et que la cessation, par l'avoué d'une des parties à l'ordre, de ses fonctions, survenue depuis l'expiration de ce délai, est sans influence sur la procédure. V. Riom, 25 mai 1866 (arrêt rapporté *suprà*, art. 910, p. 353, et nos observations. Il n'y a donc pas lieu, en pareil cas, à reprise d'instance avec constitution de nouvel avoué ; et la cessation des fonctions de l'avoué ne peut pas plus retarder le règlement définitif de l'ordre, qu'elle ne peut retarder le jugement sur contredit.

AD. HAREL.

ART. 931.—CHAMBÉRY (2e ch.), 15 juin 1866.

ORDRE JUDICIAIRE, CONTREDIT, DEMANDE EN SUBROGATION, JUGEMENT, APPEL, DÉLAI, DERNIER CRÉANCIER COLLOQUÉ, AVOUÉ, INTIMATION, MISE EN CAUSE.

*L'appel d'un jugement qui, en matière d'ordre, statue sur une demande en subrogation formée par voie de contredit, doit être interjeté dans le délai de dix jours fixé par l'art.*762, *L.* 21 *mai* 1858, *non-seulement contre celui à l'encontre duquel la subrogation est demandée, mais encore contre le dernier créancier colloqué ou son avoué, si l'admission de la demande en subrogation doit avoir pour effet de priver ce créancier d'une collocation en ordre utile ; la mise en cause, sur l'appel interjeté en temps utile à l'égard du créancier contre lequel la subrogation est demandée, et après l'expiration du délai de dix jours, de l'avoué du dernier créancier colloqué, n'équivaut pas à un appel* (L. 21 mai 1858, art.763).

(Rivet *C.* Canet).—ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que, sur le règlement provisoire du 29 nov. 1865, Rivet a élevé, à la date du 9 janv. 1866, un contredit dans lequel il conclut d'une manière distincte et séparée : 1° à ce que Antoinette Plaisance, femme Vernier, soit colloquée pour le montant de ses reprises dotales sur la totalité du prix en distribution, y compris celui des biens de Bourgneuf, situés dans l'arrondissement de Saint-Jean-de-Maurienne, et subsidiairement à ce qu'il soit colloqué lui-même, par voie de subrogation aux droits de la femme Vernier, sur le prix desdits immeubles ; 2° à la suppression de la collocation obtenue par cette femme de la somme de 301 fr. pour frais de jugement de séparation ; — Que ces deux chefs de contestation sont les seuls qui soient soumis à l'appréciation de la Cour, d'après les dernières conclusions de l'appelant ; — Attendu que le jugement du 31 janv. 1866 qui rejette le contredit de Rivet a été régulièrement signifié le 29 mars ; que, le 7 avril suivant, ledit Rivet a interjeté appel contre les époux Vernier seulement, et que, à la date du 8 juin, il a mis en cause

Me Canet en sa qualité d'avoué du dernier créancier colloqué, sans déclarer faire appel à son égard ; — Attendu qu'en matière d'ordre, loin d'avoir établi une indivisibilité exceptionnelle, le Code de procédure contient, au contraire, des dispositions qui, telles que celle de l'art. 758, présupposent que la procédure et les jugements sont essentiellement divisibles comme dans toute autre matière (1) ; que l'art. 762 ne prescrit pas d'interjeter appel à l'égard de tous les créanciers figurant dans l'ordre à peine de nullité ou de déchéance de l'appel à l'égard de ceux qui ont été intimés ; que l'art. 763 portant que l'avoué du dernier créancier colloqué pourra être appelé, s'il y a lieu, laisse à l'appelant la faculté de l'appeler, s'il le croit utile à ses intérêts ; — Que, par suite, il est nécessaire d'examiner les divers chefs de contredit séparément et distinctement à l'égard de chacune des parties instanciées ; — En ce qui concerne le premier chef du contredit Rivet : — Attendu qu'il intéresse uniquement Choudin, dernier créancier colloqué, à l'art. 10, sur la totalité du prix à distribuer ; que son sort reste complétement étranger et indifférent à la femme Vernier, dont les droits sont entièrement sauvegardés, soit que sa collocation demeure restreinte sur les biens situés dans l'arrondissement de Chambéry, soit qu'elle s'étende aussi sur le prix des immeubles situés dans l'arrondissement de Saint-Jean-de-Maurienne ; — Attendu que, dans ces circonstances, Choudin ou son avoué devait être directement intimé, comme ayant un intérêt sérieux dans la contestation ; que l'appel devait être interjeté vis-à-vis de lui dans le délai de dix jours, fixé par l'art. 762 ; que ce délai s'applique également au cas prévu par l'art. 763, rien dans la loi n'autorisant à faire une distinction entre les différentes parties ; — Attendu qu'aucun appel n'ayant été formé à l'égard de Choudin ; que l'exploit notifié le 8 juin à Me Canet, en qualité d'avoué du dernier créancier colloqué, longtemps après l'expiration du délai prescrit par l'art. 762, ne pouvant équivaloir à un appel, il est manifeste que le jugement du 31 janv. 1866 a acquis l'autorité de la chose jugée au profit dudit Choudin, et que le règlement provisoire du 29 nov. 1865, homologué par ce jugement, ne saurait être modifié à son préjudice ; — Déclare Jean-Baptiste Rivet non recevable en son appel.

MM. Perdrix, prés. ; Maurel, 1er av. gén. ; Pillet aîné et Burdinat, av.

NOTE. — Jugé, au contraire, que, lorsque, sur l'appel d'un jugement en matière d'ordre, il y a lieu d'intimer l'avoué du dernier créancier colloqué, l'intimation peut être notifiée à

---

(1) En ce qui concerne la divisibilité de la procédure d'ordre en matière d'appel, V. Chauveau, *Procéd. de l'ordre*, quest. 2588.

cet avoué après le délai fixé par l'art. 762, L. 21 mai 1858, et qu'il suffit qu'elle le soit de manière que la cause puisse être mise en état contradictoirement avec lui, sans que la décision en soit retardée. V. Riom, 24 août 1863 (*J. Av.*, t. 89 [1864], art. 522, II, § IV, p. 246), et nos observations : *Adde*, dans le même sens, aux auteurs qui y sont cités, Audier, *Code des distributions et des ordres*, sur l'art. 703, nos 11 et suiv., p. 130.

ART. 932. — GRENOBLE (1re ch.), 29 mai 1866.

ORDRE, DISTRIBUTION JUDICIAIRE, JUGEMENT, APPEL, DÉLAI.

Le délai pour interjeter appel d'un jugement qui règle la distribution du prix d'immeubles au cas où il y a moins de quatre créanciers est de deux mois, conformément au droit commun, et non de dix jours : ici ne s'applique pas l'art. 762, *L.* 21 *mai* 1858 (Même loi, art. 773; C.P.C., art. 443).

(Audouy *C.* Damien-Blanc).—ARRÊT.

LA COUR ; — Sur la fin de non-recevoir : — Attendu que l'art. 762, C.P.C., a fixé, il est vrai, un délai spécial en matière d'incidents sur ordre, soit pour la notification des jugements, soit pour l'appel ; mais que l'art. 773, qui règle la procédure à suivre lorsqu'il y a moins de quatre créanciers inscrits, et renvoie, en cas d'appel, aux art. 763 et 764, n'a ni reproduit les dispositions de l'art. 762 ni renvoyé à cet article; qu'il ne saurait appartenir aux tribunaux, pour de simples raisons d'analogie, de suppléer au silence de la loi lorsqu'il s'agit surtout de dispositions entraînant une déchéance ; qu'on le pourrait d'autant moins pour la question soumise à la Cour que, sous la loi ancienne, elle était résolue en faveur du droit commun par la jurisprudence, et que le législateur n'ayant rien changé à la loi sur ce point, l'a virtuellement maintenue telle qu'elle était interprétée ;—Sans s'arrêter à la fin de non-recevoir proposée par les intimés, déclare l'appel recevable, etc.

MM. Bonafous, 1er prés.; Gauthier, 1er av. gén.; Cas. de Ventavon et Gueymard, av.

NOTE. — La question a continué à diviser les Cours impériales. — Dans le sens de la solution résultant de l'arrêt qui précède, V. Alger, 8 juin 1863 (*J. Av.*, t. 89 [1864], art. 524, p. 287); Caen, 21 janv. 1865 (t. 90 [1865], art. 597, p. 80), et les notes sur ces arrêts. — En sens contraire, c'est-à-dire pour l'application de l'art. 762, L. 21 mai 1858, au cas prévu par l'art. 773, V. Chambéry, 2 fév. 1863 (*J. Av.*, t. 88 [1863], art. 366, p. 191); Dijon, 8 août 1864 (t. 90 [1865], art. 595, § VII, p. 64); Caen, 20 mars 1865 (même vol., art. 603,

p. 102), et les notes sur ces arrêts. — Saisie de la question, la Cour de cassation (ch. civ.) a, par un arrêt du 16 ou 17 (cité à ces dates différentes par les recueils qui en ont donné le sommaire) juill. 1866, arrêt qui sera rapporté dans un prochain cahier, décidé que le délai de l'appel, dans le cas dont il s'agit, est réglé par l'art. 443, C. P. C., et non par l'art. 762, L. 21 mai 1858.

ART. 933. — CASSATION (ch. civ.), 29 mai 1866.

ASSIGNATION A BREF DÉLAI, ORDONNANCE DU PRÉSIDENT, DÉLAI DES DISTANCES.

La faculté donnée au président, dans les cas qui requièrent célérité, d'abréger les délais de l'assignation, ne s'applique qu'au délai ordinaire de comparution, et non au délai des distances (C.P.C., art. 72 et 1033).

(Desprats *C.* Fouga et Tougnes).

Le 18 août 1863, jugement du tribunal civil de Tarbes qui rejette la demande en nullité de l'ordonnance du président, fondée sur ce que ce magistrat, en permettant d'assigner à bref délai, a dispensé du préliminaire de conciliation et abrégé le délai à raison des distances; les motifs de ce jugement sont ainsi conçus :

« Attendu que pour remplir le vœu de la loi, qui a voulu que dans tel cas donné une affaire urgente pût venir immédiatement devant le tribunal, il fallait que le président pût, dans son autorisation, ne pas tenir compte de l'augmentation des délais à raison des distances et dispenser du préliminaire de conciliation; — que la jurisprudence semble avoir adopté la solution la plus rationnelle en admettant que l'on pourrait ne pas tenir compte de l'augmentation pour les distances, pourvu que le défenseur eût été en mesure de se défendre; qu'ici le délai accordé, la comparution au jour de l'échéance et la multiplicité des moyens proposés par Desprats prouvent suffisamment qu'il a pu présenter et qu'il présente une défense complète. »

Sur l'appel, arrêt de la Cour de Pau (1re ch.) qui statue en ces termes :

LA COUR; — Déterminée par les motifs exprimés au jugement dont est appel qu'elle adopte, et y ajoutant : — Considérant, en ce qui touche la nullité demandée des ordonnances du président et des assignations, que les art. 72 et 1033, C.P.C., sont corrélatifs; que leurs dispositions combinées impartissent un seul et même délai, que le juge a le pouvoir discrétionnaire d'abréger dans le cas d'urgence, qui est celui de l'espèce; — Considérant que les circonstances de la cause

prouvent que la partie de Pujo a eu un temps suffisant pour se rendre au lieu où elle était appelée et pour préparer sa défense, soit vis-à-vis la partie de Soulé, soit vis-à-vis la partie de Bossu ; — Par ces motifs, dit qu'il a été bien jugé, etc. (1).

Pourvoi en cassation par le sieur Desprats contre cet arrêt ; à l'appui du pourvoi, le demandeur a fait valoir comme moyen principal la violation des art. 72 et 1033, C.P.C.

ARRÊT (*après délib. en ch. du cons.*).

LA COUR ; — Vu les art. 72 et 1033, C.P.C. ; — Attendu qu'il résulte du rapprochement et de la comparaison desdits articles que la faculté donnée au président, dans les cas qui requièrent célérité, d'abréger les délais de l'assignation, ne s'étend pas au délai réglé à raison des distances, et s'applique seulement au délai ordinaire de comparution, lequel est un délai distinct et indépendant de celui des distances ; — Et attendu, dans l'espèce, que Desprats, domicilié à Paris, y a été assigné, le 24 juill. 1863, à comparaître, le 5 août suivant, devant le tribunal civil de Tarbes, en veru d'une ordonnance du président de ce tribunal ; qu'ainsi il n'a pas été tenu compte, dans cette assignation, du délai des distances, et qu'il en est de même de l'assignation du 7 août pour l'audience du 12 du même mois ; — Attendu que l'arrêt attaqué a décidé néanmoins, en rejetant le moyen de nullité proposé par Desprats dans ses conclusions principales, que lesdites assignations étaient valables parce que le délai de l'art. 72 et celui de l'art. 1033, C.P.C., constituent un seul et même délai que le juge a le pouvoir discrétionnaire d'abréger dans les cas d'urgence, et qu'en jugeant ainsi, ledit arrêt a faussement interprété l'art. 72, C.P.C., et violé l'art. 1033, même Code ; — Sans qu'il soit besoin de statuer sur les autres moyens du pourvoi ; — Casse, etc.

MM. Pascalis, prés. ; de Raynal, 1er av. gén. (concl. contr.) ; de Saint-Malo et Housset, av.

NOTE. — La Cour de cassation s'est déjà prononcée dans le même sens. V. Cass. 17 juin 1845 (*J. Av.*, t. 70 [1846], p. 72). V. aussi en ce sens, Aix, 11 déc. 1858 (même journ., t. 83 [1858], art. 3127, p. 639). et la remarque ; *Encyclopédie des Huissiers*, 2e édit., t. 2, v° *Assignation à bref délai*, n° 3. — V. également Chauveau, *Lois de la procéd.* et *Suppl.*, quest. 378 *ter*. — Dans l'espèce de l'arrêt rapporté

(1) Il résulte de cet arrêt que le président, en permettant d'assigner à bref délai, même sans tenir compte de l'augmentation du délai à raison des distances, peut dispenser du préliminaire de conciliation. La Cour de cassation n'a pas, par l'arrêt que nous rapportons ici, statué sur la question de savoir si le président du tribunal peut, par voie d'ordonnance sur requête, accorder cette dispense. Mais V., sur ce point, Besançon, 6 janv. 1863 (*J. Av.*, t. 88 [1863], art. 462, p. 526), et nos observations.

ci-dessus, la partie assignée avait comparu au jour fixé par l'ordonnance du président, et en même temps qu'elle demandait la nullité de cette ordonnance pour excès de pouvoir, elle avait présenté des moyens au fond que le Tribunal de Tarbes et la Cour de Pau avaient considérés comme constituant une défense complète. Mais l'exception de nullité formait l'objet de ses *conclusions principales*, d'après les termes mêmes de l'arrêt de la Cour de cassation : ce qui impliquait que les moyens au fond n'étaient présentés que subsidiairement; d'où il suit qu'il ne pouvait en résulter contre la partie assignée aucune fin de non-recevoir à se prévaloir du moyen de nullité.

ART. 934. — GAND (1re ch.), 5 avril 1866.

DISCIPLINE, AVOUÉ, CHAMBRE DU CONSEIL, INCOMPÉTENCE, APPEL, MINISTÈRE PUBLIC, FORMES.

L'appel, par le ministère public, d'une décision par laquelle la chambre du conseil du tribunal se déclare incompétente pour statuer sur une poursuite disciplinaire dirigée contre un avoué, doit être interjeté dans la forme tracée par le Code de procédure civile (art. 456), *et non suivant la forme prescrite pour les appels en matière correctionnelle, c'est-à-dire par déclaration faite au greffe* (C. Instr. crim., art. 203).

(Ministère public *C.* Me X...).

Dans une poursuite correctionnelle dirigée devant le tribunal de Furnes contre l'huissier N..., inculpé de n'avoir pas remis lui-même à personne ou domicile la copie d'un exploit qu'il avait été chargé de signifier, délit prévu par l'art. 45, décr. 14 juin 1813, l'avoué X... fut appelé et déposa comme témoin à décharge; il résulta de sa déclaration que c'était d'après ses instructions que l'huissier N... avait agi ainsi. L'avoué X... fut poursuivi à raison de ce fait, disciplinairement, devant la chambre du conseil du tribunal de Furnes; il opposa l'incompétence de la chambre du conseil.

Le 21 juill. 1865, décision par laquelle la chambre du conseil du tribunal de Furnes se déclare incompétente :

« Attendu que l'art. 103 du décret du 30 mars 1808 dispose qu'il appartient au tribunal de statuer sur les fautes commises ou découvertes à son audience, et à la chambre du conseil, sur celles qui n'y ont point été commises ou découvertes; — Attendu qu'il résulte des pièces produites que la faute a été découverte à l'audience du 31 mars 1865; donc que, dans cette occurrence, la chambre du conseil n'a point qualité pour statuer sur la faute imputée à Me... »

Le ministère public a interjeté appel de cette décision par

déclaration faite au greffe du Tribunal. — Devant la Cour, M. l'avocat général Keymolen a soutenu que cet appel était irrégulier et devait être déclaré nul.

« ... Attendu, — portent à cet égard ses conclusions, — que si l'art. 203, C. Inst. Crim., et l'art. 5 de la loi du 1er mars 1849 autorisent l'appel par simple déclaration au greffe du tribunal qui a rendu le jugement, dans les affaires correctionnelles et celles de simple police, aucune disposition légale ne rend ce mode de procéder applicable aux affaires disciplinaires ; —Attendu, en conséquence, que le recours au juge supérieur contre une décision émanée de la juridiction du premier degré, en matière de discipline, doit être exercé, à défaut de toute règle spéciale, de la manière prescrite par le Code de procédure civile pour l'appel des jugements, c'est-à-dire qu'il doit être signifié à personne ou domicile ; —Attendu qu'il suit de ces considérations que l'appel interjeté dans l'espèce, par déclaration faite au greffe du tribunal, sans notification à la partie intéressée, est irrégulier dans la forme, et qu'il est entaché d'un vice radical pour n'avoir pas été porté à la connaissance de l'inculpé. »

ARRÊT.

La Cour ; — Attendu que, par décision du 21 juill. 1865, prise en chambre du conseil, le tribunal de Furnes s'étant déclaré incompétent pour connaître de l'action disciplinaire intentée par le ministère public à charge de l'avoué..., le procureur du roi près ledit tribunal a formé appel de cette décision, par déclaration faite au greffe le 30 du même mois de juillet, dans la forme prescrite pour les appels en matière correctionnelle, par l'art. 203, C. Instr. Crim.; — Attendu que l'action disciplinaire est essentiellement distincte de l'action correctionnelle ; que celle-ci tient à l'exercice de la justice répressive, qui a pour objet les faits qualifiés crimes, délits ou contraventions, celle-là à l'exercice du pouvoir censorial, qui a pour objet des faits qui, bien que répréhensibles, en tant qu'ils blessent l'honneur et la délicatesse, ne sont pas qualifiés ainsi et ne tombent pas sous le coup de la justice répressive ; — Attendu que la loi n'ayant prescrit aucune forme particulière pour l'exercice des poursuites disciplinaires contre des officiers ministériels, les formes ordinaires, tracées par le Code de procédure, doivent être observées, et non les formes exceptionnelles du Code d'instruction criminelle, qui doivent être renfermées par les limites de la juridiction de laquelle elles ont été appropriées ; — Que c'est surtout en matière d'appel que les formes de la procédure civile doivent ici être suivies, puisqu'il est de règle générale, fondée en raison et en équité, que l'appelant fasse connaître à la partie son recours par une notification à personne ou domicile (art. 456, C.P.C.); — Par ces mo-

tifs, déclare l'appel de M. le procureur du roi près le tribunal de Furnes nul et de nul effet, etc.

OBSERVATIONS.—Aux termes de l'art 103, alin. 2 et 3, Décr. 30 mars 1808, les décisions rendues en matière disciplinaire par les chambres du conseil des tribunaux ne sont point sujettes à l'appel, sauf le cas où la suspension est l'effet d'une condamnation prononcée en jugement ; le ministre de la justice peut seul statuer sur les réclamations auxquelles ces décisions donnent lieu. Mais la prohibition de l'appel résultant de cette disposition n'est-elle relative qu'aux décisions qui statuent au fond? Est-elle également applicable lorsque la décision du tribunal est attaquée pour erreur sur la compétence?

Cette question, qui n'a point été résolue par l'arrêt de la Cour de Gand, avait été examinée dans les conclusions développées à l'audience par M. l'avocat général Keymolen ; ce magistrat s'est prononcé pour la non-recevabilité de l'appel par les motifs suivants, que nous extrayons de ses conclusions :

«Attendu qu'aux termes de l'art. 103, Décr. 30 mars 1808, les mesures de discipline ne sont point sujettes à l'appel ou au recours en cassation, sauf le cas où la suspension serait l'effet d'une condamnation prononcée en jugement; — Attendu qu'à part l'unique exception qu'elle consacre, la disposition prohibitive de l'appel est absolue et qu'elle n'établit aucune différence entre les décisions sur la compétence et celles qui statuent sur le fondement de l'action disciplinaire ; — Attendu que les décisions des tribunaux en cette matière ne présentent point les caractères de jugements ; qu'elles ne sont point rendues en audience publique ; que l'instruction elle-même de la cause n'est entourée d'aucune publicité ; que le décret de 1808 les qualifie d'actes de discipline ou d'arrêtés ; que cette dénomination s'applique aux décisions sur la compétence aussi bien qu'à celles qui prononcent sur le fond, et qu'elles ne constituent que des mesures de police intérieure : *Castigatio domestica*, dit Voet (*Pand.*, tit. *de appell.*, n° 10), *potius quam publica quædam judicii forma;* — Attendu qu'il résulte de ce qui précède qu'il n'y a pas lieu d'appliquer le principe écrit dans les art. 425 et 454, C. P. C., qui déclarent recevable l'appel de tout jugement rendu sur la compétence. »

V., dans le même sens, Rennes, 25 mars 1844 (*J. Av.*, t. 66 [1844], p. 151). D'après cet arrêt, le ministre de la justice peut seul vider la question de compétence, comme il peut seul statuer sur les réclamations élevées au fond contre les décisions disciplinaires rendues en chambre du conseil.—Mais V., en sens contraire, les observations insérées à la suite de l'arrêt précité de la Cour de Rennes, et qui s'appuient sur la jurisprudence plus généralement admise.

Sur le point de savoir si l'appel d'une décision disciplinaire rendue par le tribunal, quand le ministère public ou l'officier ministériel inculpé croient pouvoir employer cette voie pour attaquer la décision, doit être interjeté suivant les formes de la procédure civile, ou par déclaration au greffe, comme dans une instance correctionnelle, V., dans le sens de la solution consacrée par l'arrêt de la Cour de Gand, Douai, 15 juin 1835 (*J. Av.*, t. 49 [1835], p. 537). Le pourvoi qui avait été formé contre ce dernier arrêt a été rejeté par arrêt du 16 juin 1836.

Enfin, il est à remarquer que, dans l'espèce de l'arrêt de la Cour de Gand, la faute imputable à l'avoué avait été commise ou découverte à l'audience du tribunal statuant correctionnellement sur une poursuite dirigée contre un huissier. Or, la chambre du conseil était-elle compétente pour prononcer disciplinairement sur cette faute? Cette question, sur laquelle la Cour de Gand n'a pas non plus statué, a été négativement résolue, comme on l'a vu, par la décision du tribunal de Furnes, et c'est cette solution que M. l'avocat général Keymolen a également soutenue en ces termes :

« Attendu, — est-il dit en effet sur ce point dans ses conclusions,—que le fait qui a motivé la poursuite à la charge de l'avoué... a été découvert à l'audience du tribunal de Furnes, jugeant en matière correctionnelle; — Attendu que, d'après l'art. 103, alin. 1er, Décr. 30 mars 1808, dans les Cours et dans les tribunaux de première instance, chaque chambre connaît des fautes de discipline qui ont été commises ou découvertes dans l'audience; — Attendu que le même article n'attribue compétence aux Cours et tribunaux réunis en assemblée générale à la chambre du conseil qu'à l'effet d'arrêter les mesures de discipline à prendre sur les plaintes des particuliers ou sur les réquisitoires du ministère public, pour cause de faits qui ne se seraient point passés ou qui n'auraient pas été découverts à l'audience; — Attendu que cette distinction est formelle, qu'elle détermine, en termes clairs et précis, le pouvoir des Cours et tribunaux et celui de chacune des chambres qui les composent, et que le tribunal de Furnes a fait de cette règle une juste application. »

AD. H.

ART. 935. — BORDEAUX (1re ch.), 23 août 1865.

I. VOYAGE (FRAIS DE), JUGEMENT, COMPARUTION PERSONNELLE, NOUVEAU VOYAGE, AFFIRMATION.

II. FRAIS ET DÉPENS, — JUGEMENT, CONDAMNATION, TITRE NON ENREGISTRÉ, PRODUCTION, DOUBLE DROIT, — EXÉCUTOIRE, OPPOSITION, COMPÉTENCE.

I. *La partie, qui a fait un premier voyage en exécution d'un jugement ordonnant sa comparution personnelle, ne peut réclamer une indemnité pour un second voyage qu'elle a fait volontairement en vue du procès, ni le coût de l'affirmation au greffe* (Tar. 16 fév. 1807, art. 147).

II. *Le double droit perçu sur la minute d'un jugement ou arrêt, à raison de la production dans le cours de l'instance d'un titre émané du défendeur, et qui avait été indiqué dans l'exploit d'ajournement comme convention purement verbale, est à la charge du demandeur ; il n'est pas compris dans la condamnation au droit d'enregistrement du titre prononcée contre le défendeur* (L. 22 frim. an VII, art. 23 ; L. 28 avril 1816, art. 27 ; C.P.C., art. 130).

S'il figure dans l'exécutoire délivré au demandeur, c'est par voie d'opposition à la taxe devant la chambre du conseil, et non par voie d'interprétation du jugement ou arrêt, qu'il y a lieu de se pourvoir contre l'exécutoire (2e Décr. 16 fév. 1807).

(X... *C.* Tabouis).—ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le premier chef d'opposition : — Attendu, en droit, que l'art. 146 du premier décret du 16 fév. 1807 n'accorde d'indemnité à la partie à laquelle les dépens d'instance sont en définitive adjugés, que pour un seul déplacement effectué en vue du procès et affirmé par elle au greffe ; que si, par exception à cette règle écrite dans les deux premiers alinéa de cet article, le troisième paragraphe lui alloue, à l'occasion de sa comparution ordonnée par jugement, une deuxième taxe égale à celle d'un témoin, cette attribution n'a lieu qu'autant que le voyage forcé est postérieur au voyage volontaire; qu'en effet, si la comparution personnelle prescrite par justice a précédé tout autre transport de la partie, celle-ci doit s'imputer de n'avoir pas profité de son séjour dans le lieu où siége le tribunal pour fournir à son avoué toute indication, pièces ou documents utiles, à sa cause ; qu'en conséquence, si elle s'est spontanément déplacée une seconde fois, elle ne peut raisonnablement mettre à la charge de la partie adverse les frais d'un voyage qui n'est pas justifié par la nécessité de sa défense ; — Attendu que, dans cette hypothèse, elle n'est pas en droit de répéter contre la partie qui succombe le coût d'une affirmation au greffe, qui n'est alors qu'une formalité superflue, puisque sa présence est suffisamment attestée par le procès-verbal des dires et comparutions dressé à l'audience, ou par le jugement qui les mentionne ; — Attendu, en fait, qu'il est constant que Tabouis, après un premier voyage fait par lui le 20 janv. 1864, aux fins de comparaître personnellement devant le tribunal, en exécution d'un jugement du 4 décembre précédent, est venu à la Réole le 3 février suivant, pour y plaider lui-même son procès, et s'est présenté au greffe où il a affirmé ce voyage ; que, dans ces circonstances, il ne lui est dû

d'autre indemnité que celle déterminée par la disposition finale de l'art. 146 du tarif; qu'il convient, par suite, de réformer de ce chef l'exécutoire frappé d'opposition, et de rejeter de la taxe la somme de 165 fr. représentant les frais de ce deuxième voyage et le coût de l'affirmation;

Sur le deuxième chef d'opposition : — En ce qui touche le déclinatoire proposé par Tabouis : — Attendu qu'il s'agit dans la cause, non d'une question d'interprétation d'arrêt, mais d'une opposition à taxe dont l'appréciation est dévolue, par le deuxième décret du 16 fév. 1807, aux magistrats devant lesquels les frais ont été exposés; qu'au surplus, l'arrêt du 23 mai 1865, en comprenant dans les dépens auxquels X... a été condamné le coût de l'enregistrement du traité du 9 oct. 1862, dont le dispositif de cet arrêt vise le chiffre s'élevant (droit simple) à 1,200 fr., n'a rien statué au sujet du double droit perçu lors de l'enregistrement du jugement, et a laissé sur ce point les parties sous l'empire des principes du droit commun, d'après lesquels doit être résolue la difficulté soulevée par l'opposition de X..., et qu'ainsi l'exception d'incompétence doit être rejetée;

Au fond : — Attendu qu'aux termes de l'art. 57, tit. 7 de la loi du 28 avril 1816, « lorsque, après une sommation extrajudiciaire, ou une demande tendant à obtenir un paiement, une livraison ou l'exécution de toute autre convention dont le titre n'aurait point été indiqué dans lesdits exploits, ou qu'on aura simplement énoncée comme verbale, on produira en cours d'instance des écrits, billets, marchés, factures acceptées, lettres, ou tout autre titre émané du défendeur, qui n'auraient pas été enregistrés avant ladite demande ou sommation, le double droit est dû et pourra être exigé lors du jugement intervenu; » — Attendu qu'il résulte de cette disposition que l'obligation de soumettre l'acte à la formalité de l'enregistrement avant toute production en justice est imposée à la partie qui veut en exciper; que le double droit perçu lors du jugement, constituant une amende, c'est-à-dire une peine prononcée par la loi contre le plaideur qui a voulu dissimuler au fisc une convention écrite, ne peut être équitablement dû que par l'auteur de l'infraction commise; — Attendu que Tabouis, dans son exploit d'ajournement, avait indiqué comme traité purement verbal l'acte sous seing privé du 29 oct. 1862; que, plus tard, il a produit à l'audience ce titre dont l'enregistrement est par cela même devenu nécessaire; qu'ainsi la perception du double droit, effectuée sur la minute du jugement définitif, n'a eu d'autre cause qu'une faute personnelle à Tabouis, demandeur, qui doit seul en supporter les conséquences; qu'on ne peut considérer la somme de 1,200 fr., montant de cette perception, ni comme faisant partie des frais du procès, ni comme constituant le coût de l'enregistrement de l'acte dont le droit simple a été mis à la charge de X... par l'arrêt du 23 mai dernier;

— Que, par suite, Tabouis ne peut répéter ce double droit contre l'opposant, qui n'a commis aucune fraude envers la loi fiscale ; — Par ces motifs, reçoit X... opposant envers l'exécutoire de dépens délivré contre lui au sieur Tabouis le 20 juillet dernier ; faisant droit de ladite opposition, ordonne que, de la taxe à laquelle se réfère cet exécutoire, seront retranchées : 1° une somme de 165 fr. allouée à Tabouis pour son deuxième voyage à la Réole, affirmé au greffe le 3 fév. 1864, et pour le coût de cette affirmation ; 2° celle de 1,200 fr. constituant la perception du double droit d'enregistrement du traité du 9 oct. 1862, effectué sur la minute du jugement du 3 mars 1864, ladite somme comprise dans le coût de ce jugement ; dit qu'en conséquence la somme de 3,478 fr. 23 c. montant de l'exécutoire susvisé, sera réduite à celle de 2,113 fr. 23 c. ; condamne Tabouis aux dépens faits sur l'opposition.

MM. Raoul-Duval, 1er prés. ; Peyrot, 1er av. gén. ; Claverie et Galibert, av.

NOTE. — I. Les auteurs enseignent également qu'il n'est dû aucune indemnité pour le voyage volontaire que, en vue du procès, une partie a effectué postérieurement à un premier voyage qui a eu lieu en exécution d'un jugement ou arrêt ordonnant sa comparution. V. Rivoire, *Dict. du Tarif*, p. 565, n° 9 ; Boucher d'Argis, *Dict. de la Taxe*, p. 387, v° *Voyage des parties*, n° 3 ; Bonnesœur, *Manuel de la Taxe*, 2e édit., p. 209, 11e quest. ; Fons, *Tarifs annotés en mat. civ.*, p. 265, n° 9. — Si l'indemnité pour le voyage n'est pas due, il en résulte, ce nous semble, que le coût de l'affirmation de ce voyage au greffe ne peut pas non plus être alloué.

Mais, si le voyage forcé a lieu après un premier voyage volontaire, le § 3 de l'art. 146 du Tarif doit recevoir son application, et il est alloué à la partie une taxe égale à celle d'un témoin (Boucher d'Argis, *loc. cit.*).

L'indemnité de voyage, allouée par le § 3 de l'art. 146 dans le cas de voyage d'une partie en vertu d'un jugement ou arrêt ordonnant sa comparution, est indépendante de celle qui lui est attribuée par le § 1er du même article : de sorte que, en ce cas, il doit lui être accordé des frais de voyage et en outre des frais de séjour (N. Carré, *la Taxe en mat. civ.*, p. 74, n° 104 ; Chauveau, *Comment. du Tarif*, 2e édit., t. 1er, n° 897).

Mais, dans le cas de voyage forcé, l'affirmation au greffe est-elle nécessaire ? Non, selon M. N. Carré, *loc. cit.*, parce que la comparution de la partie se trouve constatée par le jugement lui-même. V. aussi, à cet égard, les motifs de l'arrêt de la Cour de Bordeaux, rapporté ci-dessus, qui semblent, en effet, se référer à ce cas, quoique, d'après le dispositif de cet arrêt, il soit évident que, dans l'espèce, il s'agis-

sait de l'affirmation du second voyage. — Toutefois, M. Chauveau (*Comment. du Tar.*, n° 898), tout en pensant que, dans cette hypothèse, l'affirmation n'est pas rigoureusement utile, conseille de la faire pour éviter toute difficulté.

II. Sur le principe admis par la Cour de Bordeaux relativement au double droit perçu à raison de la production en justice d'un acte sous seing privé non enregistré, V., dans le même sens, Trib. civ. de la Seine, 30 sept. 1864 (*J. Av.*, t. 90 [1865], art. 686, IV, p. 310), et nos observations.

En ce qui concerne le mode de recours contre un exécutoire de dépens et la compétence de la chambre du conseil, V. Cass. 31 août 1864 (*J. Av.*, t. 90 [1865], art. 651, p. 250), et la note. AD. H.

ART. 936.—TRIB. CIV. DE MARSEILLE (1re ch.), 30 août 1865.

DISTRIBUTION PAR CONTRIBUTION, JUGE-COMMISSAIRE, CRÉANCIERS HYPOTHÉCAIRES, COLLOCATION INCIDENTE, EXCÈS DE POUVOIR.

Le juge commis pour procéder à une distribution par contribution n'a pas qualité pour procéder incidemment à une collocation de créanciers hypothécaires, c'est-à-dire à un ordre (C.P.C., art. 656, 665 et 666).

(Camoin *C.* créanciers Maurin).—JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; — Attendu que l'état de collocation provisoire dressé dans la distribution poursuivie contre le sieur Antoine-Joseph Maurin fils, négociant à Alger, a été contredit par trois motifs : le premier tiré de ce qu'un juge commis pour procéder à une distribution par contribution n'a pas qualité pour procéder à un rangement de créances hypothécaires, c'est-à-dire à un ordre ;... — Attendu que le juge commis pour une distribution n'exerce qu'une juridiction déléguée, et que toute juridiction déléguée doit être restreinte dans ses limites, en vertu de la règle : *tantum permissum, quantùm commissum*; — Attendu que la procédure d'ordre est essentiellement différente de la procédure en distribution, soit par les formes à observer, soit par le caractère des droits qui y sont débattus ; — Qu'un juge spécial est institué pour le règlement des ordres ; et que ce juge lui-même ne peut procéder au règlement judiciaire, avant que les créanciers aient été convoqués et entendus pour essayer de se régler amiablement ; — Que, dès lors, le juge commis pour une distribution n'a pas qualité pour procéder à un ordre indirectement ou incidemment à une distribution par contribution ;... — Réforme l'état de collocation provisoire en ce qui concerne les rangements accordés aux créanciers se prétendant hypothécaires dudit Antoine-Joseph Maurin, etc.

MM. Arnaud, prés.; Vaulogé, subst. proc. imp.; Aimé Ailhaud et Hornbostel, av.

NOTE. — Mais, lorsque, après la collocation de tous les créanciers hypothécaires dans un ordre ouvert sur le prix d'un immeuble, il reste un excédant libre sur ce prix, le juge-commissaire est compétent pour distribuer cet excédant aux créanciers chirographaires, sans qu'il soit nécessaire, en ce cas, de recourir à la procédure de distribution par contribution. V. Bastia, 25 janv. 1862 (*J. Av.*, t. 88 [1863], art. 389, p. 265), et nos observations. V. aussi Cass. 13 fév. 1865 (t. 90 [1865], art. 727, p. 392), et nos observations.

ART. 937. — PARIS, 24 avril 1866.

1° TIERCE OPPOSITION, CRÉANCIER HYPOTHÉCAIRE, 2° SOCIÉTÉ EN COMMANDITE, DISSOLUTION, HYPOTHÈQUE, DOMMAGES-INTÉRÊTS, 3° APPEL, GRIEFS.

1° *Le créancier hypothécaire, dont les droits de préférence peuvent être compromis par un arrêt rendu contre son débiteur, est en droit de former tierce opposition à cet arrêt* (C.P.C., art. 474).

2° *Une hypothèque (inscrite) consentie pour la garantie d'une commandite tombe avec l'acte qui l'a constituée, lorsque la société est dissoute; elle ne peut revivre pour les dommages-intérêts qu'il peut y avoir lieu d'obtenir* (C. Nap., art. 2180).

3° *Le recours en appel n'est ouvert aux parties qu'à raison des torts et griefs qui résultent pour elles de la sentence des premiers juges; en conséquence, la dissolution d'une société ne peut être rapportée sur l'appel de la partie qui a obtenu cette dissolution en première instance.*

(Delaruelle-Hervilly *C.* Syndic de la faillite Hubert, Perrier et comp.).

Le 2 août 1863, il a été formé une société en nom collectif, sous la gérance des sieurs Hubert et Perrier, pour l'exploitation d'une carrière à pierres de tuiles. Le marquis et la marquise de la Tour du Pin ont souscrit une commandite de 200,000 fr., avec affectation hypothécaire sur tous leurs biens.

Par exploit des 13 et 18 janv. 1864, les sieurs Hubert et Perrier, prétendant, d'une part, que les commanditaires n'avaient point satisfait à leurs engagements, ni réalisé leur apport social, et, d'autre part, que les garanties offertes n'étaient point sérieuses et que leur position de fortune était de nature à compromettre le crédit de la société, les ont fait assigner en dissolution de la société, sauf son maintien vis-à-vis des autres sociétaires, avec dommages-intérêts et dépens. — Le marquis de la Tour du Pin a fait défaut, et la marquise a

demandé sa mise hors d'instance sans dépens, comme n'ayant pu s'engager valablement.

Le 30 mars 1864, jugement par lequel le tribunal de commerce de Versailles statue en ces termes :

Le Tribunal ; — Attendu qu'il résulte des débats ainsi que des documents produits au procès que la marquise de la Tour du Pin, conjointement avec son mari, et de lui autorisée, a constitué avec Hubert et Perrier, en qualité d'associé commanditaire, une société commerciale ayant pour objet l'exploitation des carrières et autres industries s'y rattachant ; — Attendu que Lefort, conseil judiciaire de la marquise de la Tour du Pin, prétend que l'acte de société dont s'agit ne saurait avoir d'effet à l'égard de ladite dame ; en premier lieu, parce qu'elle est frappée d'incapacité, par suite d'un jugement qui l'a pourvue d'un conseil judiciaire ; en second lieu, à cause des conditions expressément restrictives stipulées dans son contrat de mariage ; — Attendu, en effet, que l'art. 10 de ce contrat dispose que la marquise de la Tour du Pin ne pourra, même avec l'autorisation de son mari, s'obliger envers des tiers sur ses biens présents, et ceux à échoir pendant le mariage, par succession ou autrement, l'effet de tous engagements par elle contractés devant, de condition expresse, être considéré comme nul à l'égard de tous les biens mentionnés à l'art. 9 dudit contrat et restreint exclusivement aux biens dont la propriété pourrait lui advenir postérieurement à la dissolution du mariage ; — Attendu que les sieurs Hubert et Perrier ne peuvent arguer d'ignorance à l'égard des clauses du contrat précité, puisque ce contrat est annexé à l'acte de société ; que les demandeurs prétendent vainement que de semblables stipulations ne peuvent être opposées à des tiers, parce qu'elles sont contraires à l'ordre public ainsi qu'à la loi ; — Attendu que des stipulations de cette nature ne peuvent avoir le caractère que veulent leur donner les demandeurs ; qu'elles révèlent seulement la sollicitude du père de famille et ne sont contraires ni à la loi ni à l'ordre public ; qu'il appartient aux intéressés de prendre connaissance du contrat de mariage de ceux avec lesquels ils ont l'intention de traiter et de s'assurer s'il renferme des dispositions contraires aux engagements qu'ils pourraient prendre ; — Attendu qu'il est constant qu'au moment où l'acte de société commercial a eu lieu, le mari de la marquise de la Tour du Pin était dans une position notoirement insolvable et lui faisait signer des actes qui pouvaient compromettre son avenir ; — Qu'en raison de cette circonstance la famille de cette dame provoquait pour elle, dès le mois de janv. 1863, la nomination d'un conseil judiciaire ; que ce conseil était nommé par jugement du tribunal civil de la Seine en date du 21 août 1863, époque presque contemporaine à l'acte de société ; — Que, dès lors, Hubert et Perrier ont dû avoir connaissance de la position res-

pective des époux de la Tour du Pin, parce que la prudence la plus ordinaire leur commandait de prendre des renseignements sur des personnes avec lesquelles ils faisaient une affaire aussi considérable ; — Attendu, en outre, que les demandeurs, en présence des termes du contrat de mariage précité et de l'insolvabilité notoire du marquis de la Tour du Pin, ont donc à se reprocher leur imprudence et ne sauraient valablement invoquer seulement leur bonne foi pour justifier leur traité avec les défendeurs ; — Qu'il résulte de tous les faits de la cause que c'est sous l'influence de son mari et par suite d'une grande faiblesse de caractère que la marquise de la Tour du Pin a pris part à un acte commercial dont elle ignorait certainement les conséquences ; — Attendu qu'aux termes des art. 449, 502 et 503, C. Nap., les actes consentis par un prodigue peuvent être annulés si la cause qui a motivé la demande existait notoirement à l'époque où ils ont été faits ; — Par ces motifs déclare nul et de nul effet à l'égard de la marquise de la Tour du Pin, l'acte de société commerciale dont s'agit ; en conséquence, déboute Hubert et Perrier de leur demande vis-à-vis de ladite dame de la Tour du Pin et de Lefort, son conseil judiciaire, et les condamne aux dépens à leur égard ; déclare résolu au regard du sieur de la Tour du Pin le contrat résultant de l'acte reçu par Me..., notaire à Conflans, le 3 août 1863, et par suite dissoute vis-à-vis de lui la société en commandite constituée avec lui par ledit acte, sous réserves au profit des demandeurs d'en maintenir les effets et de la continuer entre eux comme si ledit sieur de La Tour du Pin n'y était jamais intervenu ; dit que les effets desdites résolution et dissolution remonteront entre les parties du jour même du contrat susénoncé, ledit contrat n'ayant pu produire entre les associés aucun effet ; du consentement des sieurs Hubert et Perrier, sursoit à statuer pendant trois mois sur les chefs de la demande à fin de paiement de dommages-intérêts par le sieur de la Tour du Pin ; condamne ce dernier aux dépens.

Le 29 juill. 1864, appel par les sieurs Hubert et Perrier. Le 7 septembre suivant, la société Hubert et Perrier a été déclarée en faillite. — Le 2 fév. 1865, le syndic de la faillite est intervenu dans l'instance, et a renoncé à l'appel émis contre la marquise de la Tour du Pin, et à l'égard du marquis, il a déclaré se désister de la demande formée contre lui par les sieurs Hubert et Perrier, et du bénéfice du jugement du 30 mars 1864, consentant à ce que ledit jugement soit considéré comme nul et non avenu vis-à-vis du sieur de la Tour du Pin.

Le 27 mars 1865, arrêt de la Cour de Paris qui accueille les conclusions du syndic de la faillite :

LA COUR ; — Considérant qu'il résulte des documents de la cause,

et notamment de l'autorisation donnée par le juge-commissaire de la faillite Hubert et Perrier le 18 janv. 1865, enregistrée, que Frégeac ès noms a droit et qualité pour se désister tant de la demande formée par Hubert et Perreir contre de la Tour du Pin, devant le tribunal de commerce de Versailles et du bénéfice du jugement du 30 mars 1864, que de l'appel interjeté contre la dame de la Tour du Pin et Lefort ès nom du même jugement et par suite de renoncer vis-à-vis la dame de la Tour du Pin aux obligations que les appelants prétendent avoir été contractées solidairement avec son mari aux termes de l'acte susmentionné ; — Considérant que par leurs conclusions la dame de la Tour du Pin et son conseil judiciaire déclarent accepter formellement ce désistement et cette renonciation ; — Par ces motifs, met l'appellation et le jugement dont est appel au néant vis-à-vis de la Tour du Pin, en ce qu'il a déclaré résolu vis-à-vis ce dernier le contrat résultant de l'acte du 3 août 1863, et en ce qu'il a déclaré dissoute à son égard la société dont il s'agit... ; donne acte à Frégeac de ce qu'en sadite qualité il déclare se désister tant de la demande formée par Hubert et Perrier contre de la Tour du Pin, devant le tribunal de commerce de Versailles, que du bénéfice du jugement dont est appel; en conséquence, déclare ledit jugement nul et non avenu vis-à-vis de la Tour du Pin; réserve les droits résultant au profit de la société Perrier et compagnie contre de la Tour du Pin personnellement de l'acte du 3 août 1863, etc.

Il résultait de cette décision que la faillite Hubert et Perrier restait créancière du marquis de la Tour du Pin, d'une somme de 200,000 fr. — Un ordre s'est ouvert en 1865 contre ce dernier, et la faillite a produit pour cette somme. Delaruelle-Hervilly, créancier produisant, ne pouvant espérer d'obtenir une allocation utile, en présence des prétentions de la faillite, a, par exploit du 30 juin 1865, formé tierce opposition à l'arrêt qui précède. — A l'appui de cette nouvelle instance il a été exposé que Me Frégeac, syndic de la faillite Hubert et Perrier, en reprenant l'instance d'appel introduite par les sieurs Perrier et Hubert, ne pouvait invoquer d'autres droits que ceux que les gérants avaient eux-mêmes fait valoir dans leur acte d'appel; qu'il est certain que Hubert et Perrier, ayant gagné leur procès vis-à-vis du marquis de la Tour du Pin, n'ont pu relever appel que des chefs qui leur faisaient grief; que, de son côté, le sieur de la Tour du Pin n'a pas interjeté appel dudit jugement; qu'il s'ensuit que la Cour ne pouvait pas adjuger d'autres et plus amples conclusions que celles relevées par l'acte d'appel, et qu'en allouant les conclusions du syndic, la Cour a réformé le jugement sur des chefs qui n'étaient pas attaqués et qui d'ailleurs était définitif à l'égard du sieur de la Tour du Pin. — Au nom de la

faillite, il a été expliqué, en la forme, que, aux termes de l'art. 474, C.P.C., deux conditions sont indispensables pour être admis à former tierce opposition à un jugement ou arrêt : 1° que l'on éprouve un préjudice ; 2° que l'on n'ait été ni partie ni représenté ; que le sieur Delaruelle ne remplit ni l'une ni l'autre de ces deux conditions ; qu'en effet, il ne peut prétendre que l'arrêt attaqué lui cause un préjudice quelconque, puisque ce n'est point en vertu de cet arrêt que le sieur Frégeac, syndic de la faillite, a produit à l'ordre ouvert sur le sieur de la Tour-du-Pin ; que cet arrêt n'a changé ni la situation primitive de la Société Hubert, Perrier et compagnie, ni modifié la créance du sieur Delaruelle-Hervilly ; que la deuxième condition exigée par la loi pour pouvoir former tierce opposition à un jugement ou arrêt n'est pas davantage remplie par le sieur Delaruelle ; qu'en effet, le sieur de la Tour du Pin, son débiteur, était partie audit arrêt ; qu'il résulte d'une jurisprudence constante que les créanciers, même hypothécaires, ne peuvent, hors le cas de fraude, former tierce opposition aux jugement et arrêt rendus avec leurs débiteurs ; qu'aucune fraude n'étant même alléguée, le sieur Delaruelle est non-recevable dans sa demande en tierce opposition, non-seulement comme n'éprouvant aucun préjudice par suite dudit arrêt qui n'est même pas invoqué par Me Frégeac, mais encore comme ayant été valablement représenté audit arrêt par son débiteur. — Au fond, le syndic de la faillite a soutenu que le jugement du 30 mars 1864 avait modifié les conditions de la Société Hubert, Perrier et compagnie, en faisant disparaître les garanties de l'acte social, et qu'à ce titre, ce jugement ne pouvait point être maintenu.

ARRÊT.

La Cour ; — Sur la fin de non-recevoir : — Considérant qu'aux termes de l'acte du 3 août 1863, l'hypothèque stipulée par Perrier et Hubert étant affectée au payement de la somme de 200,000 fr. que les époux de La Tour-du-Pin devaient verser, à titre de commandite dans la société Hubert, Perrier et compagnie se liait essentiellement au sort de l'engagement dont elle était la garantie ; — Considérant que les époux de la Tour-du-Pin n'ayant point exécuté leur obligation, Perrier et Hubert, qui avaient le choix ou de les forcer à la remplir, ou de demander la résolution du contrat avec dommages et intérêts, ont poursuivi cette résolution devant le tribunal de commerce de Versailles en réclamant pour dommages et intérêts une somme de 25,000 fr ; — Que leur action repoussée au regard de la Dame de la Tour-du-Pin, qui a fait annuler son engagement pour cause d'incapacité, a été pleinement accueillie contre le marquis de la Tour-du-Pin, par le jugement du 30 mars 1864, qui, en prononçant la résolution du contrat, a sursis à

statuer pendant trois mois, du consentement de Hubert et Perrier, sur leur demande en dommages et intérêts ; — Qu'il est incontestable que, d'après cette décision, Perrier et Hubert, dont la société avec les époux de la Tour-du-Pin se trouvait dissoute, n'avaient plus la femme pour débitrice, et n'étaient plus créanciers sur le mari lui-meme, à la place des 200,000 fr. de commandite, que du droit éventuel aux dommages et intérêts destinés à en tenir lieu ; — Que, par conséquent, l'hypothèque attachée à la commandite était tombée avec l'obligation dont elle n'était que l'accessoire ; — Qu'à la vérité, sur leur appel, Perrier et Hubert, après avoir renoncé à leur action contre la dame de la Tour-du-Pin, ont été rétablis par l'arrêt du 27 mai 1865, à l'égard du marquis de la Tour-du-Pin, qui a fait défaut, dans tous les droits stipulés en l'acte du 3 août 1863, au profit de la société Perrier et compagnie ; — Mais considérant que le recours au juge supérieur n'est ouvert aux parties qu'à raison des torts et griefs qui résultent pour elles de la sentence du premier juge ; — Que la partie qui a gagné son procès ne peut avoir à s'en plaindre ; — Que le jugement attaqué par Perrier et Hubert leur avait donné contre le marquis de la Tour-du-Pin une entière satisfaction, en leur accordant à son égard toute leur demande ; — Qu'ils n'étaient donc admissibles à critiquer ce jugement que du chef qui avait annulé l'obligation de la dame de la Tour-du-Pin, et que, par conséquent, leur appel ne s'étendant pas au delà du point sur lequel ils avaient succombé et, ne pouvant faire revivre un droit d'hypothèque définitivement éteint, soulevait une fin de non-recevoir proposable en tout état de cause, et qu'il appartient à Delaruelle-Hervilly d'opposer aujourd'hui sans avoir toutefois à faire rendre l'arrêt commun avec la marquise de la Tour-du-Pin et Lefort ès-noms, désintéressés dans le débat ; — Par ces motifs, reçoit Delaruelle-Hervilly tiers-opposant à l'arrêt du 27 mars 1865, et statuant au fond, déclare Perrier, Hubert et Frégeac ès-noms, au regard de Delaruelle-Hervilly, non-recevables dans leur appel contre ledit marquis de la Tour-du-Pin, du jugement rendu par le tribunal de commerce de Versailles, le 3 mars 1864 ; annule à l'égard de Delaruelle-Hervilly l'arrêt du 27 mars 1865 ; dit et ordonne que le jugement du 30 mars 1864 sortira son plein et entier effet vis-à-vis de Delaruelle-Hervilly, etc.

OBSERVATIONS. — Il est de jurisprudence constante que la faculté de former tierce opposition appartient à tous les créanciers d'un même débiteur, dont les droits hypothécaires peuvent être compromis par un jugement rendu postérieurement à l'acte qui leur a conféré ces droits, et qui peut avoir pour effet de modifier leur droit de préférence. Dans ce cas, en effet, le débiteur ne peut être considéré comme ayant un intérêt commun avec les créanciers opposants, et il est juste que ces

derniers puissent se défendre, le cas échéant, V. Cass. 20 juin 1854 (*J. Pal.*, 1855, t. 2, p. 434); 3 août 1859 (même journ. 1859, p. 418); notre *Code des distributions et des ordres*, sur l'art. 764, nos 49 et suiv., p. 134). C'était d'autant plus le cas de le décider ainsi, dans l'espèce, que le débiteur ne s'était point défendu et que, par son silence, l'intérêt de ses créanciers se trouvait gravement compromis.

Quant aux deux dernières questions résolues par l'arrêt qui précède, il nous semble difficile qu'elles puissent faire l'objet d'une discussion sérieuse.

J. AUDIER, juge à Valence (Drôme).

ART. 938. — ANGERS, 18 juillet 1866.

JUGEMENT, MAGISTRAT DÉMISSIONNAIRE, SUCCESSEUR, SERMENT, INSTALLATION, VALIDITÉ.

Un magistrat démissionnaire peut continuer ses fonctions jusqu'à l'installation de son successeur (Décr, 30 janv. 1811, art. 28; Règl. 28 déc. 1838), *et, par suite, est valable le jugement auquel un président démissionnaire a pris part, même après la prestation de serment de son successeur, mais avant son installation.*

(Chardon et autres *C.* Rottier et autres).—ARRÊT.

LA COUR; — En fait, attendu que la prestation de serment de M. Duchemin comme président du tribunal civil de Mamers a eu lieu le 11 avril dernier; que le jugement dont est appel a été rendu le 16 du même mois, et que l'installation du nouveau président a eu lieu quelques jours après; — Attendu qu'à la vérité, c'est la prestation de serment qui confère au magistrat nommé le caractère qui lui donne droit de prendre possession de son siége et d'exercer son ministère; — Mais que, d'après les termes du décret du 30 janv. 1811, art. 28, le démissionnaire peut continuer ses fonctions jusqu'à l'installation de son successeur; que les mêmes expressions se trouvent reproduites dans le règlement du 28 déc. 1838; et qu'il n'est pas possible d'après ces textes de confondre l'installation avec la prestation de serment, et de donner à ces expressions la même signification; — Attendu que le magistrat démissionnaire ne peut souvent être exactement informé du jour de la prestation de serment de son successeur, et qu'il y aurait de graves inconvénients à exiger qu'il interrompît ses fonctions avant l'installation de celui-ci; — Qu'ainsi M. Hervé pouvait valablement siéger le 16 avril; — Par ces motifs, dit qu'il n'y a lieu à s'arrêter à la demande en nullité opposée par les appelants; que le jugement rendu à cette date par le tribunal de Mamers a été régulièrement

rendu, ordonne en conséquence qu'il sera passé outre et plaidé au fond.

MM. Métivier, 1er prés.; Rigot, subst. proc. gén. (concl. conf.); Fairé, Giraudeau (du barreau de Nantes), et Saglier (du barreau de Paris), av.

ART. 939. — ALGER (2e ch,), 3 fév. 1866.

APPEL, ALGÉRIE, DÉLAI, PARTIE DOMICILIÉE EN FRANCE, AUGMENTATION A RAISON DES DISTANCES.

Le délai pour appeler d'un jugement rendu en Algérie est toujours de trente jours (ou un mois) : la loi du 3 mai 1862 *n'a pas dérogé, à cet égard, à la législation spéciale qui régit l'Algérie* (Ord. 26 sept. 1842, art. 56; 16 avril 1843, art. 16) [1].

Ce délai doit être augmenté d'un mois à raison de la distance, si l'une des parties est domiciliée en France (L. 3 mai 1862, art. 8).

(Javal *C.* Page). — ARRÊT.

LA COUR; — Sur la fin de non-recevoir opposée, et résultant de ce que l'appel serait tardif: — Attendu, en fait, que Javal est domicilié en France; que le jugement du tribunal de Blidah, dont est appel, a été signifié à partie le 5 sept. 1864, et que l'acte d'appel a été notifié à la requête dudit Javal, le 26 nov. suivant; — En droit, en ce qui concerne le délai d'appel: — Attendu qu'il est de principe et de jurisprudence que le droit d'appel, ses délais et les déchéances qui peuvent l'atteindre, sont toujours régis par la législation sous l'empire de laquelle le jugement de première instance a été rendu; — Que le délai d'appel a été fixé, pour les décisions rendues par les tribunaux de l'Algérie, soit à un mois par l'art. 56 de l'ordonnance organique du 26 sept. 1842, soit à trente jours par l'art. 16 de l'ordonnance du 16 avril 1843, en admettant que celle-ci ait eu pour effet de modifier la disposition antérieure; — Que, d'ailleurs, l'ordonnance de 1843, tout en promulguant le Code de procédure, ne le fait que sous de nombreuses et essentielles modifications, au nombre desquelles figure notamment celle ci-dessus, déjà existante et maintenue par l'art. 16; — Attendu, dès lors, qu'en présence de la loi spéciale et exceptionnelle qui régit ce pays, l'art. 443 nouveau, qui accorde un délai de deux mois pour interjeter appel, n'est pas plus applicable à l'Algérie que l'art. 443 ancien, qui accordait un délai de trois mois; — Que, sous

---

(1) Mais le délai qui est dévolu à ceux qui demeurent en Algérie pour interjeter appel d'un jugement rendu en France est de trois mois (C.P.C., art. 445, modifié par la loi du 3 mai 1862). V. nos observations sur la loi de 1862, n° 5 (*J. Av.*, t. 87 [1862], art. 266, p. 302).

ce rapport, la loi de 1862 n'a eu en vue que les contestations portées devant les tribunaux de la métropole, et qu'elle n'a rien innové à l'égard de celles portées devant ceux de l'Algérie, puisqu'elle n'a abrogé ni l'ordonnance de 1842 ni celle de 1843, qui ont force de loi en Algérie; — Qu'enfin, l'argument que l'on voudrait tirer des dispositions des art. 445 et 446 nouveaux n'est point fondé dans la cause, car ces articles ne sont que le complément de l'art. 443 modifié, et ne peuvent avoir une portée ou entraîner une extension que celui-ci ne comporte pas;

En ce qui concerne l'augmentation du délai d'appel à raison de la distance : — Attendu que l'ordonnance de 1843, statuant à cet égard dans les mêmes termes que le Code de procédure civile, a déclaré que les parties auraient, pour interjeter appel, outre le délai d'un mois, le délai fixé à raison de la distance, pour les ajournements, par les art. 7, 8 et 9 de ladite ordonnance; — Que la loi du 11 juin 1859 est venue remplacer et abroger ce délai par un délai fixe de deux mois; qu'enfin, la loi de 1862, statuant spécialement à l'égard de l'Algérie, a abrogé la loi de 1859 et substitué au délai de deux mois un délai d'un mois seulement; que de ces principes il faut conclure que, lorsqu'une contestation a été portée devant les tribunaux de l'Algérie, mais que l'une des parties est domiciliée en France, chacune d'elles a, par droit de réciprocité et pour interjeter appel du jugement rendu, outre un délai fixe d'un mois, un autre délai également fixe d'un mois, à raison des distances; — Que le système soutenu par l'appelant entraînerait, en outre, s'il était admis, cet étrange résultat que la loi de 1862, qui a eu pour unique but d'abréger les délais d'appel et de distance, aurait pour effet contraire, en Algérie, d'augmenter ceux fixés antérieurement; — Attendu, par suite, que l'appel de Javal n'ayant été interjeté que plus de deux mois après la signification du jugement il y a lieu de déclarer ledit appel non recevable; — Déclare l'appel non recevable comme tardivement interjeté, etc.

MM. de Ménerville, prés.; Mazel, 1er av. gén.; Chabert-Moreau et Barberet, av.

ART. 940. — BORDEAUX (2e ch.), 4 juillet 1865.

INTERDICTION, ADMINISTRATEUR PROVISOIRE, JUGEMENT, APPEL, AUDIENCE SOLENNELLE.

L'appel du jugement qui nomme un administrateur provisoire à celui dont l'interdiction est poursuivie doit, comme l'appel du jugement sur le fond, être jugé en audience solennelle (C. Nap., art. 497; Décr. 30 mars 1808, art. 22).

(Tourette).—ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que la nomination d'un administrateur pro-

visoire, dans les termes de l'art. 497, C. Nap., est un incident de l'instance en interdiction, puisque cette nomination ne peut avoir lieu qu'après l'interrogatoire de celui dont l'interdiction est poursuivie, c'est-à-dire quand l'instance est liée contradictoirement avec lui ; qu'à ce titre, l'appel du jugement qui a commis l'administrateur provisoire doit être nécessairement porté devant la Cour composée ainsi qu'il est prescrit par la loi pour statuer sur l'instance principale ; — Attendu, d'ailleurs, que la nomination d'un administrateur provisoire qui a mission de prendre soin de la personne et des biens du défendeur porte atteinte, provisoirement, du moins, à sa capacité, et qu'ainsi elle met en question son état ; — Par ces motifs, se déclare incompétente, et renvoie la cause et les parties devant les deux chambres civiles réunies.

MM. Desgranges-Touzin, prés.; Dulamon, av. gén.; Méran, av.

NOTE. — La Cour de Paris (2e ch.) s'est prononcée dans le même sens par arrêt du 7 nov. 1838 : « Considérant, porte l'unique motif de cet arrêt, — que la demande en nomination d'un administrateur provisoire, n'étant qu'un incident de la demande en interdiction, doit, comme l'action principale, être portée devant la Cour jugeant en audience solennelle. » — L'appel du jugement qui déclare non-recevable une demande en interdiction doit également être jugé en audience solennelle, encore bien qu'il ait été interjeté conjointement avec l'appel d'un jugement qui a ordonné la mainlevée d'une opposition à mariage, à l'appui de laquelle la demande en interdiction avait été formée (Bordeaux, 20 avril 1842 : *J. Av.*, t. 63 [1842], p. 620). — Décidé aussi que l'exception d'incompétence soulevée dans une instance en interdiction doit, comme la demande principale elle-même, être jugée en audience solennelle (V. Nancy, 29 juin 1860 (*J. Av.*, t. 88 [1863], art. 463, p. 528), et la note). — V. toutefois Rouen, 14 déc. 1844 (*J. Av.*, t. 68 [1845], p. 191) : arrêt qui a statué en audience ordinaire, sans que la question de savoir si la Cour ainsi formée était compétente, sur l'appel d'un jugement qui avait rejeté la demande en nomination d'administrateur provisoire à une personne dont l'interdiction était poursuivie.

ART. 941.—CASSATION (ch. req.), 7 février 1866.

MANDAT, CRÉANCIERS, PROCÈS, MANDATAIRE, FRAIS ET DÉBOURSÉS, PAIEMENT, SOLIDARITÉ.

Lorsqu'un procès intéressant plusieurs créanciers a été suivi en vertu d'un mandat donné par l'un d'eux et qui est devenu

commun aux autres par l'effet de leur participation à des actes qui en impliquent forcément l'existence, le mandataire a contre tous une action solidaire pour le paiement de ses frais et déboursés (C. Nap., art. 2002) (1).

(Bouyer *C* Brillouin et Saugé).

Le 3 juin 1864, jugement du tribunal civil de Saint-Jean-d'Angely qui, sur la demande du sieur Brillouin, mandataire, prononce contre tous les créanciers qu'il a représentés dans l'instance qu'il a été chargé de poursuivre une condamnation solidaire au paiement des frais et déboursés occasionnés par le procès; les motifs de ce jugement sont ainsi conçus :

« Attendu que la demande introduite par Brillouin n'est pas contestée; qu'elle est du reste, établie par l'arrêt de la Cour de Poitiers, du 11 juin 1862, qui a fait le compte entre les défendeurs et autres créanciers associés de la *Vinicole* des frais et déboursés qu'a nécessités l'action introduite contre le conseil de surveillance (2); — Attendu que Brillouin, qui, dans le principe, n'avait été chargé que des intérêts seuls de Guérin, gravement compromis par la faillite du gérant de la *Vinicole*, a reçu plus tard de Saugé et autres créanciers associés la mission de les représenter ; — Attendu que ces faits ne sont pas contestés ; — Attendu qu'aux termes de l'art. 2002, C. Nap., lorsque le mandataire a été constitué par plusieurs personnes pour une affaire commune, chacune d'elles est tenue solidairement envers lui de tous les effets du mandat ; — Attendu que l'arrêt de la Cour a déterminé dans le compte général des frais et déboursés la part pour laquelle chaque créancier devrait contribuer dans le montant de la somme alors due à Brillouin; que cette fixation, qui était nécessaire pour établir la position de chaque créancier entre eux, n'a pu nuire à la solidarité du mandant vis-à-vis du mandataire; que Guérin seul ne saurait être tenu par la voie solidaire, puisqu'aux termes de l'arrêt précité de la Cour impériale de Poitiers la part contributive de celui-ci a été réduite à une somme fixe et déterminée; — Attendu que Gilles Bouyer ne peut exciper de ce que la cession de la créance de son frère contre la *Vinicole* a été annulée; qu'il a paru en nom dans toutes les pièces

---

(1) Il n'est pas douteux que les coïntéressés qui ratifient le mandat donné par l'un d'eux sont tenus envers le mandataire comme s'ils avaient dès l'origine concouru au mandat; par l'effet de cette ratification, l'art. 2002, C. Nap., devient applicable. Dans l'espèce, ce principe n'était pas contesté. Seulement, pour se soustraire à l'action solidaire intentée contre eux, les intéressés qui, originairement, avaient été étrangers au mandat, prétendaient ne l'avoir pas ratifié. Toute la difficulté portait donc sur la preuve de cette ratification que le mandataire faisait résulter de leur participation aux actes du procès.

(2) Les frais et déboursés avaient été fixés à la somme de 1263 fr. 10 c.

du procès qui a été intenté par les créanciers associés contre le Conseil de surveillance, et qu'il a figuré dans l'arrêt du 11 juin 1862 qui a reconnu les paiements faits par lui à l'occasion de ce procès, et a fixé sa part contributive dans les sommes restant à payer. »

Pourvoi en cassation par le sieur Bouyer contre ce jugement pour violation de l'art. 2002, C. Nap.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que Bouyer, pour se soustraire au paiement des frais dus à Brillouin, soutient n'avoir pas donné mandat de le représenter dans l'instance ; — Mais attendu qu'il est constaté par le jugement attaqué et qu'il n'est pas contesté par le pourvoi, que Saugé et les autres créanciers ont donné à Brillouin mission de les représenter ; que Bouyer a paru en nom dans toutes les pièces du procès intenté par les créanciers contre le comité de surveillance de la *Vinicole* ; — Attendu que Bouyer a figuré également dans l'arrêt rendu le 11 juin 1862, lequel arrêt a reconnu les paiements faits par lui à l'occasion de ce procès ; que cet arrêt a fixé sa part dans les sommes restant à payer, ce qui a été accepté par Bouyer ; — Attendu qu'en présence de ces constatations de fait, le pourvoi formé par Bouyer sur ce qu'il n'y aurait pas mandat établi contre lui n'est pas fondé ; — Rejette, etc.

MM. Bonjean, prés.; Anspach, rapp.; Savary, av. gén. (concl. conf.); Maulde, av.

ART. 942.—PROCÉDURE CIVILE, RÉFORMES (1).

Considérations sur quelques essais de réforme de la procédure civile [suite] (2).

IX.

Cette justice de la féodalité, que, dans le discours sur les abus, Loyseau qualifie d'usurpatrice, et qui a été détruite par

---

(1) Dans une récente circulaire (25 août 1866), le président de la conférence des avoués de départements fait savoir que dans le questionnaire concernant l'enquête sur la situation et les besoins de l'agriculture, le dernier paragraphe, ayant pour titre *Questions générales*, renferme les suivantes:

« 155e. Quels sont, dans la législation civile et générale, les points auxquels il paraîtrait y avoir lieu d'apporter des modifications que l'on considérerait comme utiles à l'agriculture ?

« 156e. Quels sont, dans la législation fiscale, les points auxquels il paraîtrait y avoir lieu d'apporter des modifications que l'on considérerait comme utiles à l'agriculture? »

(2) V. *suprà*, art. 921, p. 384.

les idées que les modernes entendent attacher à toutes leurs institutions, a-t-elle laissé des traces dans l'organisation de la justice actuelle? Les traditions du droit les plus vivaces, celles qui sont enracinées dans les mœurs, et qui, avec leurs défauts même, servent longtemps de guide aux jurisconsultes, ne sauraient jamais disparaître radicalement. On les retrouve se métamorphosant, si l'on peut parler ainsi. Le fond des choses reste presque toujours un peu le même sous des formes plus ou moins appropriées, du reste, à ces instincts du moment qui surgissent de temps à autre et menacent de tout faire disparaître, jusqu'à ce que quelque réaction en accuse l'exagération ou l'incompatibilité. Nous avons encore aujourd'hui des tribunaux inférieurs et des tribunaux supérieurs. Il n'y a que la moyenne justice dont le nom ne se présente plus. Loyseau disait qu'il n'y avoit pas de moyenne justice à proprement parler, sinon par abus et mauvaise interprétation des lois romaines. « Je ne m'amuseray pas, dit-il, à expliquer le « pouvoir et connoissance de la prétendue moyenne justice, « parce que les coustumes et les praticiens n'en conviennent « nullement; quant aux coustumes, en tout païs toutes guises; « quant aux praticiens, *quot capita, tot sententiæ.* » (§ 64, p. 7, du discours).

Nous l'avons dit, c'est contre l'obscurité des compétences aux XVIe et XVIIe siècles, que le discours de Loyseau sur les abus est principalement dirigé; obscurité toute indéfinie, qu'il combattait, sans avoir probablement la prétention d'en tarir les sources, qui sont inhérentes à la nature du sujet. La pluralité ou pour mieux dire la diffusion des juridictions produisirent, suivant lui, la confusion des justices, « confusion, « dit-il, qui n'est guères moindre que celle des langues hors « de la tour Babel. »

Le temps et les efforts des publicistes et des lois ont véritablement porté remède à cette confusion qui dérivait de la division trop multipliée du territoire des justices, de leurs ressorts, de la diversité des coutumes, et des enclaves des justices ressortissant en d'autres provinces, où étaient les seigneuries dont elles relevaient.

Mais, pour mieux apprécier les améliorations introduites, et les essais d'améliorations à introduire, il faut présenter dans toutes leurs parties les griefs qui se produisaient contre cette ancienne organisation et les discussions auxquelles elle était soumise.

Loyseau trouvait que ces sortes de propriétés et de patrimoines des justices privaient le prince de l'une de ses attributions essentielles. « Se peut-il imaginer une absurdité plus « grande, dit-il, que d'avoir communiqué aux personnes pri- « vées, mesme aux vassaux des vassaux, aux subjets des sub-

« jets, la justice, le droit de glaive et la puissance de com-
« mander; et non encore la simple administration de la
« justice, le simple exercice du glaive, et la simple voix du
« commandement, qui est tout ce que le Prince peut com-
« mettre et communiquer à ses officiers, mais mesme la pro-
« priété de la justice, l'autorité entière du glaive et le vray
« nom du commandement. »

De cette délégation abusive du droit de juger, étaient découlés dans la pratique des usages contre lesquels Loyseau s'élève avec une naïve véhémence. « Il me semble que c'est « un des grands abus qui soient en France, qu'un sergent fasse « des commandements, et un trompette des publications, au « nom de Monsieur et de Madame, comme si Monsieur ou « Madame étoient des Rois... »

Loyseau, en observant qu'il est bien certain qu'il n'y eût jamais République bien ordonnée où les particuliers fussent propriétaires de la justice, donne l'explication de ce qu'il nomme l'usurpation des justices. Cette explication relève si bien la nature des fiefs qui commence à s'obscurcir aujourd'hui, qu'elle est utile à conserver. « Cela s'est fait, dit-il, à « l'exemple des fiefs qui du commencement furent donnez « pour être révocables à la volonté du seigneur, puis furent « donnez à vie, comme les offices ; puis passèrent aux héri- « tiers jusques à certain dégré, sans toutefois qu'ils peussent « être aliénez ; par après, on permit de les aliéner, mais non « de les démembrer, qu'on disoit en pratique éclicher ou « dépiécer : finalement en France, on les a rendus patrimo- « niaux, c'est-à-dire qu'on les a réduits à l'instar des autres « patrimoines et héritages ; et ce toutefois, sans que le sei- « gneur fust intéressé ou constitué en dommage. Ainsi donc, « on a permis au vassal, de s'éjouir, ou comme nous disons, se « jouer de son fief, c'est à dire, en concéder une partie en « arrière-fief ou à condition néanmoins que le seigneur féodal « dont il relève soit indemnisé, de sorte que s'il n'a inféodé « l'arrière-fief, le cens ou la rente, le démembrement est nul « à son égard, et comme non fait ; si que le fief étant ouvert, « la portion démembrée est aussi ouverte, et quand il faut « liquider le rachat, elle y est toujours comprise.

« De la est venu par une similitude bien dissemblable, sous « prétexte que les justices qui anciennement étoient commis- « sions révocables, puis les offices à vie, enfin ont été annexées « aux fiefs, et avec iceux sont passées aux héritiers ; et fina- « lement, on a dit d'icelles, comme des fiefs, qu'elles étoient « aussi patrimoniales (ce qui a toutefois eu un autre sens en « justice qu'en fief) et d'autant qu'on a pensé que les justices « étoient espèce de fiefs, on s'est partant fait accroire qu'il « estoit aussi licite de faire ériger une arrière-justice, j'appelle

« ainsi le second, ou autre dégré de justice seigneuriale, « comme un arrière-fief... »

BACHELERY, avoué à Mayenne.

(*La suite prochainement.*)

ART. 943.—CASSATION (ch. req.), 7 mai 1866.

JUGEMENT OU ARRÊT, QUALITÉS, RÈGLEMENT, REQUÊTE, FRAIS FRUSTRATOIRES,—MAGISTRAT, INDICATION, ERREUR,—PRÉSIDENT, MAGISTRATS PLUS ANCIENS, EMPÊCHEMENT, PRÉSOMPTION.

Le fait de l'avoué d'avoir présenté requête pour être autorisé à citer son confrère en règlement des qualités auxquelles il a été formé opposition, au lieu de l'appeler par un simple acte, est seulement de nature à autoriser le juge taxateur à rejeter comme frustratoires les frais de la procédure ainsi suivie, mais non une cause de nullité de l'ordonnance de règlement (C.P.C., art. 145).

L'irrégularité résultant d'une fausse indication du magistrat qui doit procéder à un règlement de qualités n'entraîne pas non plus nullité de l'ordonnance, si cette irrégularité n'a pu induire en erreur l'avoué sommé de comparaître.

Lorsque les qualités auxquelles il a été formé opposition sont réglées par un des juges de la cause autre que celui qui présidait l'audience, et moins ancien que d'autres magistrats ayant concouru au jugement ou à l'arrêt, il y a présomption d'empêchement légitime du président et des magistrats plus anciens [1] (C.P.C., art. 145).

(Aberjoux).—ARRÊT.

LA COUR; — Sur la première et la deuxième branche du premier moyen, consistant en ce que, après l'opposition formée par l'avoué de la veuve Aberjoux aux qualités signifiées, l'avoué adverse, au lieu d'appeler son confrère en règlement par un simple acte, ainsi que l'ordonne l'art. 145, C.P.C., avait cru devoir présenter requête à la Cour afin d'en obtenir indication d'un jour pour le règlement, et en ce que ce même avoué avait ensuite signifié l'ordonnance intervenue

---

(1) Il a été déjà également décidé que le jugement ou l'arrêt, dont les qualités ont été réglées par l'un des magistrats qui y ont concouru, en l'absence du président, est valable, encore bien que l'empêchement de ce dernier n'ait point été constaté. V. Cass. 8 nov. 1859 (*J. Av.*, t. 85 [1860], art. 12, p. 71), et nos observations. — La jurisprudence est, du reste, constante sur ce point qu'un jugement ou arrêt est nul lorsque les qualités en ont été réglées par un magistrat qui n'y a pas concouru. V. Cass., 2 janv. 1866 (arrêt rapporté *suprà*, art. 891, p. 303), et la note.

qui portait la signature de M. Bourdens-Lasalle, avec sommation de comparaître pour le règlement devant M. le premier président, lequel n'avait pas connu de l'affaire :—Attendu que le fait de l'avoué d'avoir présenté requête à la Cour pour être autorisé à citer son confrère en règlement, au lieu d'appeler celui-ci par un simple acte, était de nature à autoriser le juge taxateur à rejeter comme frustratoires les frais faits de cette manière, mais n'était point une cause de nullité de l'ordonnance de règlement postérieurement intervenue ;

Attendu, d'autre part, que si l'avoué des héritiers Aberjoux avait mal à propos sommé son confrère de comparaître pour le règlement devant M. le premier président, cette irrégularité ne pouvait avoir pour effet d'induire ce confrère en erreur et de lui causer préjudice, puisque l'ordonnance dont la copie était donnée avec la sommation était signée de M. le conseiller Bourdens-Lasalle et portait en termes exprès que la comparution aurait lieu devant ce magistrat, lequel avait connu de l'affaire ;

Sur la troisième branche du même moyen, consistant en ce que le règlement a eu lieu, non pas par le conseiller doyen qui, en l'absence de M. le premier président, a présidé l'audience, mais par M. le conseiller Bourdens-Lasalle, qui n'était que le quatrième en rang d'ancienneté parmi les juges de la cause ; — Attendu que, lorsque les qualités d'un jugement ou d'un arrêt sont réglées par un des juges de la cause autre que celui qui a présidé l'audience, il y a présomption d'un empêchement légitime du président et des magistrats plus anciens que celui qui a fait le règlement ; — Rejette le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour d'Alger du 20 avril 1864, etc.

MM. Bonjean, prés.; de Vergès, rapp.; P. Fabre, av. gén. (concl. conf.); Larnac, av.

ART. 944.—MANDAT, AVANCES, HONORAIRES, DROIT DE RÉTENTION.

Celui qui a été chargé par un notaire d'établir l'état des affaires e créances de son étude et de préparer les grosses et expéditions des actes a, sur les minutes, titres et notes qui lui ont été confiés, un droit de rétention pour le remboursement des avances qu'il a faites pour achat de papier timbré des grosses et expéditions, mais non pour les honoraires qui peuvent lui être dus à raison de ses peines et soins dans le règlement des affaires de l'étude (C. Nap., art. 1999).

Ainsi jugé par arrêt de la Cour de Bordeaux (2e ch.) du 7 fév. 1866, *Roux C. Riffaud*, curateur de la succession vacante de Rançon, ancien notaire.

V., toutefois, en sens contraire, Cass. 17 janv. 1866 (arrêt mentionné *suprà*, art. 909, p. 352). Il résulte, en effet, de cet arrêt que, en principe, le mandataire peut retenir les objets à lui confiés pour l'accomplissement du mandat, jusqu'au remboursement de tout ce qui lui est dû à raison de ce mandat.

ART. 945. — DOUAI (1re ch.), 13 février 1866.

VENTE PUBLIQUE DE MEUBLES, MINEURS, SUCCESSION, TUTEUR, DÉPLACEMENT, NOTAIRE, COMMISSAIRES-PRISEURS.

Le tuteur peut faire transporter les meubles dépendant d'une succession échue à des mineurs, de la ville où ils se trouvent dans une commune rurale de l'arrondissement, s'il a de justes raisons de croire qu'ils y seront vendus à meilleur prix, et charger de la vente un notaire, à l'exclusion des commissaires-priseurs, qui n'ont aucune qualité pour attaquer cet acte d'administration (C.P.C., art. 945 et suiv.; L. 27 vent. an IX, art. 1 et 2; L. 28 avril 1816, art. 89).

(Bultot *C.* Hamoir et consorts).

La succession des époux Trinquet-Payen, décédés à Valenciennes, est échue à leurs enfants mineurs. De cette succession dépendait un mobilier agricole que le tuteur desdits enfants a fait transporter dans la commune de Marly pour y être vendu publiquement; et il a chargé de cette vente le notaire Bultot, de Valenciennes. — Opposition de la part des commissaires-priseurs, qui ont prétendu que la vente des meubles des mineurs devait se faire au lieu de l'ouverture de la succession, que ces meubles avaient été à tort et pour l'avantage d'un notaire transportés hors la ville, et que, dans cette situation, leur droit privilégié pouvait et devait s'exercer même à Marly. — Une instance s'est engagée à cet égard devant le tribunal civil de Valenciennes, qui a accueilli la prétention des commissaires-priseurs par le jugement suivant :

LE TRIBUNAL; — Considérant que les mineurs ne peuvent accepter une succession que sous bénéfice d'inventaire (art. 461, C. Nap.); que les meubles de cette succession ne peuvent être vendus qu'avec les formalités prescrites par la loi (art. 945 et 989, C.P.C.); que l'art. 949 ajoute que la vente se fera dans le lieu où sont les effets, s'il n'en a été autrement ordonné; que dans l'espèce, aucune ordonnance n'a été rendue et que même aucune requête n'a été présentée; — Considérant que dans les journaux des 11 et 15 de ce mois publiés en cette ville, et dans l'affiche annonçant la vente, on lit que les chevaux et instruments d'agriculture à vendre proviennent des successions des époux Trinquet-Payen, décédés norretiers en cette ville; que Me Bultot, notaire, qui avait reçu l'inventaire, savait très-bien que ces époux avaient pour héritiers deux enfants mineurs en très-bas âge, et qu'aucune autorisation de justice n'avait été rendue pour faire transporter les meubles de la succession à Marly, et surtout pour les y faire vendre; — Considérant que dans l'affiche placardée aux portes de Valen-

ciennes et autres lieux, on trouve ces mots remarquables : « Tous ces objets ont été déposés pour la vente chez M. Jules Trinquet, cultivateur à Marly ; » — Considérant que ce déplacement n'a donc eu lieu qu'en vue de priver les commissaires-priseurs des droits qui leur appartiennent au profit et avec la participation d'un autre officier vendeur ; — Considérant que les commissaires-priseurs, qui ont un droit exclusif à la vente des meubles qui s'opère dans le chef-lieu de leur établissement, ont eu le droit incontestable d'ouvrir la présente instance pour défendre leurs intérêts si gravement menacés et compromis par de pareilles affiches et publications ; — Considérant que l'intérêt pupillaire ne demande pas que les meubles des successions ouvertes soient vendus à Marly, village distant de Valenciennes de quelques minutes ; il est certain, au contraire, que les objets repris en l'affiche, les chevaux surtout, seront au moins aussi avantageusement vendus dans la ville que partout ailleurs, et si une requête avait été présentée au tribunal dans la forme de l'art. 617, C.P.C., pour être autorisé à faire pareil déplacement, cette requête eût été rejetée ; — Considérant que sans doute tous les héritiers majeurs peuvent faire transporter les meubles de la succession dans tel lieu qu'ils jugent convenable, et les faire vendre comme ils le veulent ; sans doute encore, le tuteur, en engageant sa responsabilité pour l'avenir, peut s'affranchir des formes tracées par la loi et vendre les meubles même de la main à la main ; mais lorsqu'une vente annoncée est déférée à justice par des tiers intéressés, lorsque les choses sont encore entières, les magistrats, gardiens de la fortune du mineur, doivent avant tout examiner si les formes protectrices édictées par la loi ont été observées et si l'intérêt pupillaire a été suffisamment sauvegardé ; — Considérant, dans l'espèce, que la vente annoncée est tout à la fois contraire aux articles du Code de procédure civile ci-dessus cités et aux intérêts bien entendus du mineur; qu'elle n'a qu'un but, celui de faire vendre par un notaire, aux portes de la ville, des meubles qui seront plus avantageusement vendus dans l'intérieur de Valenciennes par des commissaires-priseurs; que dans de telles circonstances, la vente annoncée ne doit pas recevoir la sanction du tribunal et ne peut être continuée qu'en lésant les intérêts des mineurs ; — Considérant encore qu'il est du devoir des magistrats de faire respecter en toutes circonstances les attributions conférées par la loi à toutes les classes d'officiers publics qu'elle a créés ; — Considérant qu'il est constant aujourd'hui en jurisprudence que les commissaires-priseurs ont le droit de procéder à des ventes publiques à terme de meubles corporels, avec des stipulations de clause pénale et de cautionnement ; — Considérant que, quelles que soient les réquisitions qui lui sont adressées, un notaire ne doit jamais prêter son ministère pour faire un acte répudié par la loi ; en agisssant avec cette réserve, il n'a rien à craindre des

demandes en dommages-intérêts qui pourraient être formées contre lui ; — Considérant que dans la cause, les commissaires-priseurs n'ont éprouvé aucun préjudice appréciable ; — Par ces motifs, fait défense à Me Bultot de procéder à la vente, objet du litige ; le condamne aux dépens de l'instance ; dit qu il n'y a pas lieu d'allouer de dommages-intérêts.

Sur l'appel par le sieur Bultot, arrêt :

La Cour ; — Attendu qu'une des premières obligations du tuteur, c'est d'administrer la fortune de son pupille ; que ce mandat étant de sa nature fort étendu, un conseil de famille est institué près de lui ; une hypothèque légale frappe ses biens ; qu'il doit en toute occurrence se conduire en bon père de famille (art. 450, C. Nap.) ; — Attendu que s'il manque à ce devoir imposé par la loi même, alors s'ouvre contre lui ou l'intervention du conseil de famille, ou, dans l'avenir, l'action du pupille ; que c'est là le double péril qui menace toute infraction commise par le tuteur ; — Attendu que la dame veuve Payen, aïeule et tutrice légale des mineurs Trinquet-Payen, au lieu de laisser dans la ferme, à Valenciennes, et de faire vendre dans cette ville le mobilier agricole qui avait appartenu aux père et mère de ses pupilles, a fait diriger sur une commune rurale près de Valenciennes, sur Marly, les bestiaux et les instruments d'agriculture ; qu'un notaire a été désigné par elle et que des publications ont annoncé la vente ; — Attendu que si la dame veuve Payen a pensé qu'il y avait plus d'avantage pour ses petits-enfants à faire vendre ce mobilier plutôt à la campagne que dans un grand centre industriel, si elle a agi spontanément sous sa seule inspiration, sans recours à justice, elle a par là engagé sa responsabilité et assumé sur elle la conséquence de cette détermination dont elle est exclusivement l'auteur, soit vis-à-vis de ses pupilles qui, au temps de leur majorité, pourront lui demander compte de ne s'être pas conformée à la loi et réclamer des dommages-intérêts, soit vis-à-vis du conseil de famille, son surveillant légal, qui pourrait intervenir et même, le cas échéant, réclamer contre elle l'application des mesures rigoureuses autorisées par l'art. 420, C. Nap. ; — Attendu qu'il s'agit ici d'une mesure d'administration, d'un acte de la tutelle qui concerne exclusivement le tuteur, ses pupilles, le conseil de famille ; que lorsque celui-ci s'abstient, n'agit pas, et, par son silence, semble couvrir de son approbation ce qui a été fait, lorsque le subrogé tuteur y donne sa complete adhésion, même son actif concours, puisque c'est dans sa ferme à Marly que tout ce mobilier a été placé, que c'est là qu'il était mis en vente, on cherche vainement dans la loi que l'étranger à sa famille pourrait demander le rapport de cette mesure prise par la dame Payen ; — Attendu que ceux qui auraient eu le pouvoir d'attaquer cet acte, ou l'approuvent ou l'acceptent ; que leur

approbation ou leur silence le maintient et le confirme; que la loi n'en prononce pas la nullité; qu'il n'y a ici aucun manquement à un principe d'ordre public; que puisque les nullités sont de droit étroit, elles ne peuvent être étendues et prononcées quand la loi ne s'en est pas formellement expliquée; qu'à ces divers points de vue, la mesure prise par la veuve Payen doit être respectée, et que le mobilier transporté à Marly dans la ferme du subrogé tuteur, Jules Trinquet, pouvait légalement y être; — Attendu qu'il n'est pas contesté qu'un tuteur peut à son gré désigner l'officier ministériel chargé d'opérer un acte se rattachant à son administration; que de même qu'il prend tel notaire pour un bail, tel huissier pour un exploit, de même il peut, parmi les officiers compétents, choisir celui chargé de faire une vente mobilière; que la dame Payen a donc pu charger le notaire Bultot d'opérer la vente du mobilier agricole dont s'agit; — Attendu que nulle part, dans nos Codes, on ne pourrait citer un texte conférant aux commissaires-priseurs la faculté de se substituer au conseil de famille, d'agir quand il s'abstient, de critiquer quand il approuve, d'exercer le pouvoir éminent de censure sur les actes des tuteurs, des subrogés tuteurs et du conseil de famille; que ce silence incontesté de la loi est pour eux la négation la plus complète du pouvoir d'intervenir en matière de tutelle; que sous ce rapport, la mesure prise par la veuve Payen leur échappe; qu'ils ne peuvent intervenir pour la modifier ou l'altérer; — Attendu que si l'acte émané de la veuve Payen est valable, si les commissaires-priseurs sont sans action directe pour le faire tomber, il est bien difficile d'admettre qu'ils puissent parvenir, par des voies détournées, à le détruire et arriver à ce résultat que le droit expire sous l'habileté de la forme; — Attendu que les commissaires-priseurs, pour soutenir leur prétention, invoquent l'art. 949, C.P.C. qu'il faut remarquer que ce texte appartient au livre 2 de ce Code, relatif à l'ouverture des successions; que nulle part il n'est dit un mot des commissaires-priseurs, et que cet article fait partie d'une série de mesures combinées pour assurer notamment les droits des mineurs; c'est dans leur intérêt qu'il a été créé; ils pourront s'en prévaloir à l'occasion, en demander la complète observation; mais la même faculté n'est point réservée aux commissaires-priseurs; — Attendu que s'il n'est pas dénié qu'un propriétaire peut à son gré faire porter, d'une localité dans une autre, le mobilier qui lui appartient, pour en opérer la vente, il faut aussi reconnaître que le déplacement du mobilier pupillaire, dans le même but, fait par l'ordre d'un tuteur, n'est point annulable ou nul, lorsque les seuls représentants légaux des mineurs n'ont point demandé en justice et n'ont point obtenu qu'il en fût autrement; qu'il est difficile de comprendre comment les commissaires-priseurs, après avoir fait juger que le mobilier agricole délaissé par les époux Trinquet-Payen devait invinciblement rester à

Valenciennes frappé d'un privilége en leur faveur, ont pu cependant en opérer la vente à Marly, dans la commune même où il avait été placé par l'ordre du tuteur ; — Attendu que la fortune mobilière n'est pas quand même et toujours affectée d'un privilége au profit d'un certain ordre d'officiers ministériels ; qu'en semblable matière, le droit de suite n'existe pas ; qu'il n'était pas plus permis aux commissaires-priseurs de prétendre à une préférence pour la vente du mobilier des époux Trinquet-Payen, parce qu'il venait de Valenciennes, qu'il ne serait permis à un notaire de réclamer la concurrence pour la vente d'un mobilier transporté de Marly à Valenciennes ; que ce qu'il faut rechercher ici, ce n'est pas le lieu originaire du mobilier, mais le lieu où il se trouve ; que sa situation actuelle détermine la compétence ; — Attendu qu'aux termes de l'art. 89 de la loi du 28 avril 1816, les commissaires-priseurs n'ont de préférence qu'au chef-lieu de leur établissement ; que dans le reste de l'arrondissement ils viennent en concurrence avec les autres officiers ministériels ; — Attendu que le mobilier pupillaire dont la vente était poursuivie par le tuteur, se trouvait, au moment de la vente, à Marly ; que c'est une commune rurale de l'arrondissement de Valenciennes ; que le notaire Bultot avait donc pu être légalement choisi pour effectuer cet acte rentrant dans ses attributions ; — Par ces motifs, dit qu'il a été mal jugé, bien appelé ; émendant et faisant ce que les premiers juges auraient dû faire, déclare les intimés mal fondés en leurs demandes, fins et conclusions, les en déboute ; les condamne aux dépens des deux instances, etc.

MM. Dupont, prés.; Morcrette, 1er av. gén.; Talon et Dupont, av.

NOTE. — La Cour de Douai a avec raison, ce nous semble, infirmé le jugement du tribunal civil de Valenciennes ; la solution qu'elle a consacrée a, d'ailleurs, déjà été admise par un jugement du tribunal civil de Saint-Omer du 11 janv. 1856 (*J. Av.*, t. 81 [1856], art. 2547, p. 650), à la suite duquel ont été rapportées les observations que nous avons cru devoir faire à l'occasion de ce jugement dans le *Journal des Huissiers* (t. 37, p 243). V. aussi, sur ce point, Chauveau, *Suppl.* aux *Lois de la procéd.*, quest. 3162.

Si l'art. 949, C.P.C., prescrit au tuteur, par dérogation à l'art. 617, en matière de saisie-exécution, de faire vendre les meubles dépendant d'une succession échue à des mineurs dans le lieu où ils se trouvent, il s'agit là, toutefois, d'une prescription qui peut n'être pas toujours observée ; le déplacement des meubles rentre, en effet, dans les actes d'administration du tuteur. Ce déplacement peut donc bien, suivant les circonstances, constituer, de la part du tuteur, un acte de

mauvaise administration, susceptible de donner lieu contre lui à une action en responsabilité au profit des mineurs, s'il leur a causé un préjudice. Mais les commissaires-priseurs, quoiqu'ils aient intérêt à l'observation de la disposition de l'art. 949, ne peuvent cependant contraindre le tuteur à faire procéder à la vente des meubles dans le lieu où ils sont; ils n'ont à cet égard aucun droit, aucune action.

Sauf la responsabilité qu'il peut encourir, le tuteur est dans la même situation que le propriétaire des meubles. Or, par arrêt du 6 (et non 15) nov. 1860, la Cour de Rouen a, par adoption des motifs du jugement du tribunal civil des Andelys (1), dont appel avait été interjeté, décidé que le droit ex-

---

(1) Ce jugement est ainsi conçu :

Le Tribunal ;—Considérant qu'aux termes de l'art. 544, C.Nap., le droit de disposition de la chose n'a de limites que les prohibitions légales et réglementaires; que le droit de disposition est si large et si absolu, qu'il est de son caractère et de son essence que les prescriptions restrictives soient étroitement limitées à leur objet; — Considérant qu'en partant de ce principe, Vaillant et Heudebert avaient toute liberté de transporter et faire vendre leurs meubles partout ailleurs que dans la commune d'Andelys, puisque aucune loi, aucun règlement n'astreint le propriétaire à faire vendre son mobilier dans un lieu plutôt que dans un autre ; qu'ainsi il est inutile de rechercher le motif qui a pu les déterminer à prendre cette mesure, et que c'est à tort qu'on voudrait leur appliquer le principe qu'on ne peut pas faire indirectement ce qu'on ne peut pas faire directement; — Considérant que, si les lois de ventôse an IX et 28 avril 1816 ont conféré au commissaire-priseur un droit exclusif aux ventes mobilières faites dans la commune de sa résidence, ce monopole ne lui donne pas le droit de regard sur les ventes qui se font en dehors de cette circonscription, fût-ce même sur l'extrême limite, parce que la liberté est la règle et le privilége l'exception ; — Considérant que Fleury a si bien compris qu'il en devait être ainsi, qu'il s'est efforcé de soutenir que la vente avait eu lieu, pour la forme seulement, en dehors de la commune, mais qu'en réalité elle avait été faite sur son territoire même et dans la ferme habitée par les vendeurs ; qu'ainsi par les annonces et les affiches la réunion avait été indiquée dans cette ferme ; que Vaillant et Heudebert y fourniraient aux amateurs des remises et écuries pour les chevaux et leurs voitures, et aux acheteurs des bâtiments pour déposer leurs acquisitions ; — Considérant que ces circonstances ne constituent ni vente, ni préliminaires de vente ; qu'elles sont tout à fait étrangères au contrat ; qu'il est, du reste, régulièrement constaté que cette vente a eu lieu en dehors des limites de la commune, partant en dehors de l'action du commissaire-priseur qui y a sa résidence ; — Considérant que l'exercice d'un droit ne peut donner lieu à des dommages-intérêts, alors même qu'il porterait préjudice à autrui ; qu'il en résulte que l'action de Fleury contre Vaillant et Heudebert est mal fondée ;

En ce qui concerne l'action dirigée contre l'huissier Foubert : — Considé-

clusif, qui appartient aux commissaires-priseurs, de procéder aux ventes publiques de meubles dans le chef-lieu de leur résidence, ne s'oppose point à ce qu'un propriétaire transporte ses meubles en dehors de cette résidence pour les faire vendre par un autre officier public. V. aussi, dans le même sens, Benou, *Manuel des commissaires-priseurs*, p. 341.

Le même arrêt décide en outre que, dans ce cas, les commissaires-priseurs n'ont aucune action en dommages-intérêts soit contre le propriétaire, soit même contre l'officier ministériel qui a procédé à la vente, si ce dernier n'a employé aucun moyen illicite pour se la faire attribuer. AD. H.

ART. 946. — CASSATION (ch. civ.), 3 avril 1866.

FONCTIONNAIRE PUBLIC, MISE EN JUGEMENT, AUTORISATION, ALGÉRIE, — FAIT RELATIF AUX FONCTIONS, — TRIBUNAL, NON-RECEVABILITÉ, SURSIS,—DÉPENS.

La garantie constitutionnelle résultant en faveur des fonctionnaires publics ou agents du Gouvernement de l'art. 75 *de la Constitution du* 22 *frim. an* VIII *est applicable en Algérie* (Ord. roy. 15 avril 1845; Décr. 10 déc. 1860, art. 8).

Le fait qu'un agent du Gouvernement a accompli par ordre de ses chefs doit être considéré comme relatif à ses fonctions, et, par conséquent, l'action exercée contre l'agent à raison de ce fait est soumise à l'autorisation du Conseil d'Etat.

Le tribunal, saisi d'une demande formée contre un agent du Gouvernement pour un fait relatif à ses fonctions, sans que l'autorisation du Conseil d'Etat ait été préalablement accordée, peut déclarer cette demande non recevable, au lieu d'ordonner un sursis jusqu'à ce qu'il ait été statué sur l'autorisation, s'il n'a pas été conclu à ce sursis.

Le demandeur peut, dans ce cas, être condamné aux dépens de sa poursuite prématurée (C.P.C., art. 130).

---

rant que tout officier public ou ministériel est tenu de prêter son ministère lorsqu'il en est légalement requis; qu'il n'est pas établi que l'huissier ait mis en usage des moyens illicites et détournés, ce qui aurait pu l'exposer à l'action disciplinaire du ministère public, aussi bien qu'à l'action civile des intérêts lésés; qu'il n'est même pas allégué qu'il ait recherché cette vente à laquelle il pouvait légalement et loyalement procéder à raison du lieu où elle s'est faite;—Qu'ainsi, en l'absence de tout dol, de toute fraude, de toute démarche faite par l'officier ministériel, il est vrai de dire qu'il a usé de son droit et d'un droit qui lui est conféré par des prescriptions d'ordre public;

Par ces motifs, dit à tort l'action intentée par Fleury, tant contre Vaillant et Heudebert que contre l'huissier Foubert, et le condamne aux dépens.

(Sens *C.* Pinard).

Le 5 mai 1863, jugement du tribunal civil de Bône réformant, sur l'appel, un jugement du juge de paix de la même ville, du 24 février précédent, qui avait décidé n'y avoir lieu à l'autorisation du Conseil d'Etat; les motifs du jugement du tribunal civil de Bône sont ainsi conçus :

« Attendu que le sieur Pinard, en sa qualité de conducteur des ponts et chaussées, se trouve détaché de l'administration des ponts et chaussées de France, dont ceux qui en font partie bénéficient de l'application de l'art. 75 de la constitution de l'an VIII; que, nonobstant son séjour momentané en Algérie, il doit jouir des droits et immunités auxquels il avait droit lorsqu'il était en France; qu'il s'ensuit qu'indépendamment même de la question de promulgation en Algérie de l'article précité, le défendeur, par cela seul qu'il compte sur les cadres de l'administration de France et n'est détaché que temporairement pour le service de l'Algérie, se trouve protégé par l'article précité; — Attendu, au surplus, que ledit article peut être considéré comme loi d'intérêt général, et de même que certaines lois qui, comme le Code pénal, ont été appliquées sans promulgation, l'art. 75 doit être appliqué sans qu'il ait été promulgué; que cela ressort de nombreux arrêts de la Cour de cassation, notamment de celui du 4 fév. 1863, relativement à la loi de ventôse an XI sur le notariat, et celui du 5 mai 1862 (1); qu'on ne saurait douter non plus de l'applicabilité de l'article précité, nonobstant le défaut de promulgation, par l'examen du décret du 10 déc. 1860 sur l'organisation de l'administration algérienne, qui indique l'art. 75 comme devant être appliqué au cas spécial de poursuites criminelles à l'encontre des fonctionnaires algériens, avec l'adjonction de nouvelles garanties; — Attendu encore qu'il est admis que si le moindre doute peut s'élever sur la nature même des actes reprochés aux fonctionnaires couverts par la garantie dudit art. 75, c'est-à-dire s'il y a doute que les faits résultent de la position officielle des fonctionnaires, il appartient encore au Conseil d'Etat de décider si le fait est professionnel, ou n'est point relatif aux fonctions du défendeur; que, s'il en était autrement, la garantie réservée aux fonctionnaires deviendrait en bien des cas complétement illusoire; — Attendu donc que c'est avec raison que le juge de paix a décidé que l'art. 75 de la constitution de l'an VIII était applicable en Algérie; — Mais, attendu qu'en décidant que les faits dont s'agit au procès n'étant pas relatifs aux fonctions du sieur Pinard, ce dernier ne pouvait invoquer le bénéfice de l'art. 75 précité, le juge de paix n'a pu faire une saine appréciation des faits qui lui étaient soumis et

(1) V. la note qui suit l'arrêt de la Cour de cassation

une raisonnable application de la loi ; qu'en effet, il est certain, tout au moins douteux, que le sieur Pinard n'avait agi que par ordre de ses chefs et en vertu de ses fonctions ; que, par suite, il y avait tout lieu de supposer que l s faits reprochés étaient ou pouvaient être professionnels ; que, dans cette occurrence, il n'appartenait pas au juge de paix de décider comme il l'a fait ; qu'il devait en tout cas déclarer la demande non recevable faute d'autorisation régulière, et statuer en conséquence sur la demande des dommages-intérêts ; — Attendu que, ni en première instance ni en appel, il n'a été demandé un sursis pour se pourvoir à fin d'autorisation ; — Attendu qu'il convient, sans qu'il y ait lieu de passer à l'examen des autres questions du procès, de réformer le jugement dont est appel, le mettre à néant et déclarer l'action non recevable ;—Attendu qu'il est évident que le sieur Pinard a souffert un préjudice par suite de l'action qui lui a été intentée, mais qu'eu égard aux circonstances et à la position qu'il occupe, il y a lieu de lui accorder, à titre de réparation, les dépens pour tous dommages-intérêts. »

Pourvoi en cassation par le sieur Sens contre ce jugement, pour fausse application et pour violation de l'art. 75 de la Constitution du 22 frim. an VIII.

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le premier moyen : — Attendu que la garantie spéciale résultant en faveur des agents du gouvernement des dispositions de l'art. 75 de la constitution de l'an VIII, suivant lesquelles ils ne peuvent être poursuivis pour des faits relatifs à leurs fonctions qu'avec l'autorisation du Conseil d'Etat, est inhérente à la nature même de leurs fonctions ; qu'elle tient à des raisons d'ordre général et au principe de la séparation des pouvoirs judiciaire et administratif ; qu'elle suit le fonctionnaire partout où il remplit ses fonctions et où il exerce une autorité émanant du gouvernement ; que, d'ailleurs, les dispositions des art. 63 de l'ordonnance du 15 avril 1845 et 8 du décret du 10 déc. 1860, ont introduit ce principe dans la colonie algérienne, en décidant, le premier, que le conseil d'administration de la colonie statue par voie d'avis sur les autorisations de poursuivre devant les tribunaux ordinaires les agents de l'administration ; le second, qu'aucune poursuite contre un fonctionnaire français ou indigène ne peut avoir lieu sans que le procureur général ait remis au gouverneur général le double du rapport par lui adressé au garde des sceaux pour être transmis par lui au Conseil d'Etat, conformément à l'art. 75 de la constitution de l'an VIII ;

Sur le deuxième moyen : — Attendu qu'il appartient sans doute aux tribunaux ordinaires d'apprécier les faits et de décider si, d'après les termes de la demande ou l'état des poursuites, ils auraient été commis

dans l'exercice des fonctions confiées aux agents du gouvernement; mais que le tribunal de première instance de Bône reconnaît qu'il est certain, dans les faits de la cause, que Pinard, conducteur des ponts et chaussées, n'avait agi que par ordre de ses chefs; d'où il résultait que les faits à lui reprochés étaient ou pouvaient être relatifs à ses fonctions, et que ces faits se rattachaient évidemment aux droits qu'il prétendait exercer à ce titre;

Sur le troisième moyen : — Attendu que s'il est vrai que la demande formée contre un agent du gouvernement pour un fait relatif à ses fonctions, n'est pas nulle dans son principe, par cela seul que l'autorisation de poursuivre n'a pas été accordée, le jugement attaqué n'a pas prononcé la nullité de la demande formée par Sens; qu'il a commencé par constater qu'aucune demande en sursis n'avait été formée par lui, et que statuant dans cet état de la cause, s'agissant d'une contestation civile dans laquelle il ne lui appartenait pas de suppléer aux moyens des parties, il s'est borné à déclarer que la demande n'était pas recevable; que cette non-recevabilité, qui se référait nécessairement à l'état dans lequel se trouvait la cause en l'absence de toute demande de sursis, ne portait pas préjudice aux droits que les parties pourraient prétendre exercer en remplissant ultérieurement le vœu de la loi; — Que si, d'ailleurs, le tribunal a condamné le demandeur aux dépens pour tous dommages-intérêts, cette condamnation se justifie suffisamment par le préjudice qui pouvait résulter pour le défendeur d'une poursuite prématurée; qu'il suit de là qu'aucune disposition de la loi n'a été violée; — Rejette, etc.

MM. Troplong, 1er prés.; Delapalme, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Housset et Fournier, av.

Nota. Du même jour, arrêt conforme (aff. *Coll C. Pinard*).

NOTE. — Lorsqu'une action a été intentée contre un agent du gouvernement, il appartient aux juges d'apprécier la relation qui peut exister entre le fait reproché et les fonctions de cet agent, et de décider si le fait a eu lieu ou non dans l'exercice des fonctions, et si, par suite, il y a nécessité ou non de l'autorisation préalable du Conseil d'État. La Cour de cassation, en consacrant ce principe dans les motifs de l'arrêt que nous rapportons, s'est conformée à sa jurisprudence antérieure. Il en résulte que, dans le cas où les juges reconnaissent qu'il n'existe aucune relation entre le fait reproché et la fonction, ils peuvent rejeter l'exception de garantie constitutionnelle invoquée par l'agent poursuivi, et passer outre au jugement (Cass. 2 et 31 mars 1864; 14 juill. 1865). Lorsqu'ils reconnaissent, au contraire, que le fait reproché est relatif aux fonctions de l'agent, ils doivent, alors, non déclarer nulle, pour défaut d'autorisation préalable du Conseil d'État, l'ac-

tion intentée contre l'agent, mais surseoir à statuer sur cette action jusqu'à ce que l'autorisation du Conseil d'Etat ait été obtenue (Cass. 5 mai 1862 : *J. Av.*, t. 87 [1862], art. 309, p. 538 ; 11 avril 1863. — V. aussi nos observations sur l'arrêt précité du 5 mai 1862).

Toutefois, pour que les juges puissent ordonner le sursis, il faut qu'il y soit conclu ; car, à défaut de conclusions à cet égard, la demande peut être déclarée non recevable, ainsi que l'a décidé le nouvel arrêt rapporté ci-dessus, et, en pareil cas, le demandeur est avec raison condamné aux dépens de la poursuite qu'il a prématurément exercée. Jugé aussi que lorsque les juges sursoient à statuer, même sur une exception d'incompétence proposée en même temps que l'exception de garantie, jusqu'à l'obtention de l'autorisation du Conseil d'Etat, le demandeur peut être condamné aux dépens de l'incident (Cass. 15 nov. 1865 : arrêt rapporté *suprà*, art. 873, p. 271).

Quand le fait attaqué est relatif aux fonctions de l'agent du gouvernement et a été commis dans l'exercice même de ces fonctions, l'autorisation du Conseil d'Etat est nécessaire, encore bien que l'action intentée contre l'agent tende à faire déclarer qu'il a excédé ses pouvoirs et qu'ainsi sa responsabilité personnelle se trouve engagée. Il n'appartient, d'ailleurs, qu'au Conseil d'Etat de décider si le fait reproché à un agent du gouvernement doit être considéré comme un excès de pouvoir engageant sa responsabilité, ou s'il n'est au contraire que l'exercice légitime de son autorité (Cass. 15 nov. 1865).

AD. H.

ART. 947.—CASSATION (ch. civ.), 20 août 1866.

EXPLOITS, ORIGINAUX, COPIES, TIMBRE, PAGES, EXCÉDANT DE LIGNES, COMPENSATION, CONTRAVENTIONS.

La loi du 2 juill. 1862 (art. 20) *et le décret du* 30 *du même mois* (art. 1er), *qui fixent le nombre de lignes qui peut être écrit sur les feuilles de papier timbré employées par les huissiers pour la signification des actes de leur ministère, n'admettent pas la compensation de page à page, et il y a autant de contraventions que de pages en excès de lignes.*

(Enregistrement *C.* Lucas).

Ainsi jugé sur le pourvoi formé par l'administration de l'enregistrement contre le jugement du tribunal civil de Cherbourg du 18 nov. 1863, rapporté *J. Av.*, t. 89 [1864], art. 528, § II, p. 297.

ARRÊT.

La Cour; — Vu l'art. 20 de la loi du 2 juill. 1862 et l'art. 1er du décret du 30 du même mois ; — Attendu que si, sous l'empire de la loi de brumaire an VII et du décret du 29 août 1813, on avait admis pour les expéditions d'abord, et plus tard pour les copies sur papier timbré, une compensation de feuille à feuille, en ce qui concernait le nombre de lignes que chacune d'elles pouvait contenir, de façon que celles qui en auraient moins que le nombre légal pussent venir en compensation et comme dégrèvement pour celles qui en auraient contenu plus que ce nombre, cette faculté de compensation n'a pas été reproduite par la loi du 2 juill. 1862, ni par le décret du 30 du même mois, rendu pour son exécution;— Attendu que ces deux dispositions législatives constituent dans leur ensemble un règlement complet sur la matière, qui renferme en lui-même sa sanction, sans qu'il soit besoin de rechercher son interprétation dans des textes antérieurs, qu'elles ont eu précisément pour objet de remplacer, parce que la pratique en avait fait reconnaître l'insuffisance et avait notamment constaté les inconvénients qui naissent de l'entassement sur une même page d'un trop grand nombre de lignes, amené par la tolérance de la compensation ; — Qu'il faut donc tenir pour constant, en présence du texte si précis et si formel de la loi et du décret ci-dessus visé, qu'il est dû une amende de 25 fr. pour chaque page de papier contenant plus de lignes que le nombre fixé par le décret, sans que l'administration ait à se préoccuper, comme elle le faisait précédemment, d'examiner si d'autres pages de la même copie ne contenaient pas moins de lignes que le nombre autorisé et ne pouvaient pas, par cela même, établir une compensation avec celles qui le dépassaient; — Attendu qu'en jugeant le contraire et en admettant le système de compensation invoqué par l'huissier Lucas, le tribunal de Cherbourg a méconnu et par suite violé les dispositions susrappelées ; — Casse, etc.

MM. Pascalis, prés.; Rieff, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Moutard-Martin, av.

Note. — Le tribunal civil de Toulouse s'est prononcé dans même sens par jugement du 9 juill. 1863 (V. *J. Av.*, t. 89 [1864], art. 528, § 1, p. 297). Dans nos observations sur ce jugement (V. *J. Huiss.*, t. 44, p. 322 et suiv.), reproduites en partie *J. Av.*, *loc. cit.*, nous avons nous-même examiné la question, et il nous a semblé que la solution que lui avait donnée le tribunal de Toulouse n'était qu'une exacte interprétation et application des lois nouvelles. Le tribunal civil de Cherbourg en a pensé autrement, et a admis, par le jugement du 18 nov. 1863, la compensation qui avait été auto-

risée sous l'ancienne législation. Ce système avait été vigoureusement défendu par M. Garnier, dont nous avons reproduit la savante discussion, à la suite des jugements précités (V. *J. Av.*, t. 89 [1864], art. 528, p. 303 et suiv.). Mais l'arrêt de la Cour de cassation, que nous rapportons, vient trancher la question, en cassant le jugement du tribunal civil de Cherbourg, et en consacrant, par conséquent, la solution résultant du jugement du tribunal civil de Toulouse. Les officiers ministériels doivent donc désormais veiller scrupuleusement à ce que les feuilles de papier timbré qu'ils emploient pour les significations et copies d'exploits ne contiennent, par chaque page, que le nombre de lignes déterminé par la loi du 2 juill. 1862 et le décret du 30 du même mois.

D'après l'arrêt de la Cour de cassation, comme d'après le jugement du tribunal civil de Toulouse, il y a autant de contraventions qu'il y a de pages excédant le nombre légal de lignes, et, par conséquent, l'officier ministériel est passible d'autant d'amendes. Mais il résulte d'une solution de la régie du 27 oct. 1865, rapportée *suprà*, art. 855, p. 231, que chaque excédant de syllabes dans les différentes lignes de la même page d'une copie d'exploit ne donne pas lieu à une amende distincte, et qu'il n'est dû qu'une amende par page pour l'ensemble de ces excédants. AD. H.

ART. 948.—TRIB. CIV. DE CHARLEROI (Belgique), 10 déc. 1864.

JUGEMENT,—1° INCIDENT, AVOUÉ, EXÉCUTION, DÉLAI,— 2° COMMUNICATION DE PIÈCES, SIGNIFICATION A AVOUÉ,—3° JUGEMENT ORDONNANT UNE PREUVE, ARRÊT CONFIRMATIF, SIGNIFICATION, AVOUÉ DE PREMIÈRE INSTANCE, AVOUÉ D'APPEL, PARTIE.

L'avoué constitué pour l'une des parties est obligé d'occuper pour elle, sans nouveau pouvoir, sur l'exécution d'un jugement sur incident, quoique cette exécution soit poursuivie plus d'un an après la prononciation du jugement (C.P.C., art. 1038).

Il n'est pas nécessaire que le jugement qui prescrit simplement une communication de pièces, pour pouvoir être exécuté, soit signifié à partie; il suffit qu'il le soit à avoué (C.P.C., art. 147, 188 et suiv.).

Lorsqu'un jugement qui ordonne une preuve est confirmé en appel, il n'est pas nécessaire non plus que l'arrêt confirmatif soit signifié à l'avoué de première instance, pour que l'instruction de la cause puisse être continuée devant les premiers juges; il suffit qu'il soit signifié à l'avoué d'appel et à la partie contre laquelle l'exécution est poursuivie.

(Lepage *C*. Société de Grosse et Petite Masse). — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; — Attendu que c'est méconnaître le texte et l'esprit de l'art. 1038, C.P.C., que de prétendre que cet article serait applicable à toute espèce de jugement rendu dans le cours d'une instance, et notamment au jugement rendu entre parties le 10 mars 1860 ; — Attendu qu'un jugement définitif, comme son nom l'indique, est celui qui met fin à la contestation et qui dessaisit le tribunal de la connaissance du litige ; — Attendu que cette interprétation est conforme aux dispositions des art. 1991 et 1372, C. Civ., d'après lesquelles le mandataire est tenu d'accomplir le mandat, tant qu'il en demeure chargé, et le gérant d'affaires est tenu d'achever la gestion qu'il a commencée ; — Qu'il s'ensuit que l'avoué constitué pour une partie dans une instance est obligé d'occuper pour cette partie, sans nouveau pouvoir, jusqu'à ce qu'il intervienne un jugement définitif sur le fond, et que l'art. 1038 l'oblige même à occuper sur l'exécution de ce jugement, quand elle a lieu dans l'année ;

Attendu que le jugement du 10 mars 1860 est purement et simplement un jugement incidentel et préparatoire, puisque le tribunal, après avoir statué sur une question de nullité d'ajournement, s'est borné à ordonner une preuve, avant de faire droit plus avant ; que bien loin que ce jugement soit définitif, il n'aborde même pas l'examen du fond ; — Attendu que c'est à tort que les défendeurs prétendent que ledit jugement aurait dû être signifié à partie, avant que l'on pût continuer l'instruction de la cause, puisqu'il ne prononce aucune condamnation à leur charge et que les demandeurs ont satisfait au prescrit de l'art. 147, C.P.C., en notifiant ledit jugement à avoué par acte de l'huissier Lambrechts, du 2 avril 1860, enregistré ; — Attendu qu'il est inexact de dire que l'exécution de ce jugement incombait directement aux parties ; qu'en effet, il ordonnait simplement une communication de pièces, qui doit se faire par le ministère d'avoué, conformément aux art. 188 et suiv., C.P.C. ;

Attendu que les arrêts intervenus sur l'appel ayant été signifiés à l'avoué d'appel et aux défendeurs personnellement, il était inutile de notifier les mêmes arrêts à l'avoué de première instance, d'autant plus qu'ils n'ont modifié en rien la décision du 10 mars 1860 ;... — Par ces motifs, etc.

NOTE. — La première solution résultant du jugement qui précède est conforme à l'opinion de M. Chauveau, qui enseigne, en effet, que l'art. 1038, C.P.C., ne doit recevoir son application que dans le cas où le jugement, dont l'exécution est poursuivie, est *définitif*, et non dans celui où ce jugement est simplement préparatoire ou interlocutoire, la présomption que les pouvoirs de l'avoué constitué ont pris fin par l'expi-

ration de l'année à partir de la prononciation du jugement n'existant pas dans ce dernier cas. V. *Lois de la procédure*, quest. 3426 *bis*.

L'art. 147, C.P.C., ne laisse aucun doute sur la seconde solution ; il en résulte formellement que, lorsqu'il y a avoué en cause, la signification à cet avoué suffit, en général, pour que le jugement qui n'ordonne qu'un moyen d'instruction, soit préparatoire, soit même interlocutoire, puisse être exécuté (Carré, *Lois de la procéd.*, sur l'art. 147, n° CVIII). Il existe cependant quelques exceptions à cette règle (Carré et Chauveau, quest. 607). Mais il n'y a pas lieu de comprendre parmi elles le jugement qui ordonne une communication de pièces, cette communication devant se faire par le ministère d'avoué.

Enfin, il est certain que, lorsque le jugement simplement préparatoire ou interlocutoire a été confirmé en appel dans son entier, l'avoué constitué en première instance doit occuper sur l'exécution de ce jugement, qui appartient dans ce cas au tribunal qui l'a rendu, l'art. 1038 ne faisant à cet égard aucune distinction (V. Carré et Chauveau, quest. 3428 *bis*). Mais, si l'art. 1038 dispense de la constitution d'avoué, s'ensuit-il que l'instruction de la cause puisse être continuée sur un simple avenir? Ne convient-il pas de notifier à la partie, aux délais de la loi, une sommation de comparaître? C'est encore l'opinion exprimée par MM. Carré et Chauveau, quest. 3429. La sommation de compaître peut, semble-t-il, être faite à la suite de la signification de l'arrêt confirmatif à la partie. AD. H.

ART. 949. — CAEN (4e ch.), 8 janvier 1866.

FAILLITE,—1° JUGEMENT DÉCLARATIF, HÉRITIER BÉNÉFICIAIRE, OPPOSITION, DÉLAI,— 2° EXÉCUTION PAR PROVISION, PIÈCES INVENTORIÉES, REMISE AU SYNDIC, — 3° DÉPENS.

L'héritier bénéficiaire du failli ne peut être considéré comme une partie intéressée dans le sens de l'art. 580, *C. Comm.; il n'a que les droits du failli, et, par conséquent, s'il croit devoir former opposition au jugement déclaratif de la faillite, c'est dans le délai de huitaine, et non dans le délai d'un mois, qu'il doit le faire.*

Le jugement déclaratif de faillite étant exécutoire par provision (C. Comm., art. 440), *il s'ensuit que l'opposition à ce jugement n'est point un obstacle à ce que les pièces inventoriées soient remises aux syndics, et que le tribunal ne peut ordonner un sursis à cet égard jusqu'à ce qu'il ait été statué sur l'opposition.*

En ce cas, les frais de l'instance sur l'opposition ne doivent pas être supportés par la faillite, mais par l'opposant personnellement, qui a indûment retenu les pièces inventoriées (C.P.C., art. 130).

(Fortin fils *C*. Cariot, syndic de la faillite Fortin père).—ARRÊT.

LA COUR ; — Au fond, sur la question de recevabilité de l'opposition formée par Pierre-Alexandre Fortin au jugement qui a déclaré la faillite de Fortin père : — Considérant qu'aux termes de l'art. 580, C. Comm., les jugements déclaratifs de faillite sont susceptibles d'opposition, de la part du failli, dans la huitaine, et de la part de toute autre partie intéressée, pendant un mois ; — Que la question est donc de savoir si Fortin fils ne peut invoquer que le délai imparti au failli, son père, ou si, au contraire, il doit être rangé dans la catégorie des personnes intéressées ; en d'autres termes, s'il devait former opposition au jugement, qui avait déclaré son père en faillite, dans le délai de huitaine, ou s'il n'avait pas un mois pour faire cette opposition ; — Considérant qu'il est reconnu qu'il ne porte de son chef aucune créance sur la faillite ; qu'il n'agit qu'au nom de la succession et comme héritier de Fortin père ; que c'est la succession qui est mise en faillite et qu'elle se confond avec la personne du failli lui-même ; qu'elle ne pourrait donc invoquer d'autres droits que ceux qui appartenaient au failli ; — Que, comme héritier de son père, il succède à toutes les obligations comme à tous les droits ; qu'il ne peut en avoir d'autres que ceux du défunt, et que, partant, comme représentant ce défunt, il devait, pour y être recevable, former son opposition dans le délai imparti au failli, c'est-à-dire dans la huitaine ; — Considérant, sur l'appel du jugement du 31 août 1865, que c'est à tort que le premier juge a refusé au syndic la remise des pièces inventoriées ; qu'aux termes de l'art. 440, C. Comm., les jugements déclaratifs de faillite sont exécutoires par provision ; qu'il ne pouvait donc appartenir au juge d'ordonner un sursis jusqu'à ce qu'il eût été statué sur l'opposition formée au jugement qui avait déclaré Fortin père en état de faillite ;—Considérant que Fortin fils a, par sa faute, empêché la solution d'une difficulté, qui, d'après le vœu de la loi, doit recevoir une prompte solution ; qu'il a à se reprocher d'avoir mis, par la rétention des pièces qu'il gardait contre tout droit, le syndic dans la nécessité de faire des frais qui ne doivent pas retomber à la charge de la faillite et qu'il doit, au contraire, les supporter personnellement ; — Joignant les appels du jugement du tribunal de commerce de Saint-Lô, en date du 22 août 1865, et l'appel du jugement du tribunal civil de la même ville, du 31 août 1865, et statuant par un seul et même, confirme le jugement du 22 août ; déclare, en conséquence, non recevable, comme tardive, l'opposition de Fortin fils au jugement qui a déclaré la faillite de Fortin père ; réforme le jugement du tribunal civil de Saint-Lô, en

date du 31 août 1865; ordonne que Fortin fils remettra immédiatement au syndic Cariot, et ce sous une contrainte de 10 fr. par chaque jour de retard, toutes les pièces inventoriées; dit qu'il n'est pas dû de dommages-intérêts; condamne Fortin fils personnellement à tous les dépens de première instance et d'appel.

MM. Le Menuet de la Jugannière, prés.; Boivin-Champeaux, av. gén.; Trébutien et Toutain, av.

NOTE. — La première solution paraît être une exacte application de la loi. Quelque générales que soient les expressions *toute partie intéressée*, employées dans l'art. 580, C. Comm., pour désigner les personnes auxquelles appartient le droit de former opposition au jugement déclaratif de faillite, on ne saurait, en effet, les étendre à l'héritier bénéficiaire du failli, qui est son représentant légal, et ne peut avoir que les droits qui lui étaient conférés par la loi. Mais ces expressions comprennent les créanciers absents ou présents, le débiteur du failli et tous les tiers qui, ayant affaire avec lui, peuvent voir, par l'existence de la faillite, exposer le sort de leurs actes ou modifier l'exercice de leurs droits (Renouard, *Faillites*, 2e édit., t. 2, p. 371, sur l'art. 580, n° 9).

La seconde solution est conforme à l'opinion exprimée par M. Bédarride (*Faillites*, 1re édit., t. 1, n° 56).

« Le jugement ou l'arrêt qui déclarerait la faillite est toujours,—dit cet auteur,—exécuté provisoirement. Il était impossible que les mesures qu'un pareil état de choses sollicité, fussent suspendues pendant les délais de l'opposition et de l'appel. Agir autrement, c'était livrer le gage des créanciers à la discrétion du failli et s'exposer à le voir disparaître. »

Enfin, quant à la troisième solution, on ne peut la considérer que comme parfaitement juste. L'opposition, en pareil cas, n'est formée qu'aux risques et périls de l'opposant. AD. H.

ART. 950. — *Contrainte par corps.*

§ I. — *Personnes contre lesquelles la contrainte par corps peut être prononcée.*

I. CASSATION (ch. civ.), 24 avril 1866.

FEMME, FILLE, DOMMAGES-INTÉRÊTS, MATIÈRE CIVILE.

La contrainte par corps ne peut être prononcée contre les femmes et les filles pour dommages-intérêts en matière civile (C. Nap., art. 2066; C.P.C., art. 126).

(Remps *C.* Andriot).—ARRÊT.

LA COUR ;—...Sur le deuxième moyen :—Vu l'art. 2066, C. Nap.;

—Attendu que l'art. 126, C.P.C., en autorisant la contrainte par corps pour dommages-intérêts en matière civile, n'a point abrogé ni étendu la disposition de l'art. 2066, C. Nap., qui ne soumet les femmes et les filles à cette contrainte que dans le cas unique du stellionat; qu'en la prononçant contre la demanderesse, l'arrêt attaqué (Besançon, 24 juin 1865) a fait une fausse application de l'art. 126, C.P.C., et violé l'art. 2066, C. Nap.;—Casse, etc.

MM. Pascalis, prés.; Mercier, rapp.; Blanche, av. gén. (concl. conf.); Brugnon et Duboy, av.

NOTE.—V., dans le même sens, Aix, 17 janv. 1860 (*J. Av.*, t. 86 [1861], art. 130, VI, p. 93), et la note; Carré et Chauveau, *Lois de la procéd.* et *Suppl.*, quest. 531; Boncenne, *Théorie de la proc. civ.*, t. 2 (2e édit.), p. 517; Aubry et Rau, sur Zachariæ, *Cours de dr. civ. franç.*, 3e édit., t. 5, p. 38, note 45. Il a même été jugé que la contrainte par corps ne peut être prononcée par une Cour d'assises contre les femmes et filles traduites devant elles à raison d'un crime, pour les dommages-intérêts auxquels la partie peut avoir droit, en cas d'acquittement. V. Cass. 13 fév. 1862 (*J. Av.*, t. 87 [1862], art. 290, VI, p. 404), et la note.

II. PARIS (5e ch.), 30 janvier 1866.

BILLET A ORDRE, SOUSCRIPTEUR NON COMMERÇANT, ENDOSSEURS COMMERÇANTS, POURSUITES COLLECTIVES.

Le souscripteur non commerçant d'un billet à ordre, ou qui n'a point fait acte de commerce, ne peut, lorsqu'il est assigné devant le tribunal de commerce conjointement avec un endosseur commerçant, être condamné par corps au paiement de ce billet (C. Comm., art. 637; L. 17 avril 1832, art. 1er).

(Goiran *C.* Cesconi).—ARRÊT.

LA COUR; — ...En ce qui touche la contrainte par corps : — Considérant que n'étant point établi que Goiran soit commerçant ou qu'il ait fait acte de commerce, il n'y avait pas lieu de prononcer la contrainte par corps contre lui; — Dit que la condamnation prononcée contre Goiran ne pourra être exécutée par corps, etc.

MM. Massé, prés.; Descoutures, av. gén. (concl. conf.); Salvetat et Belon, av.

NOTE.—Sous l'empire de la loi du 15 germ. an VI, la même solution avait été plusieurs fois consacrée par la jurisprudence (V. *Répert. gén. Journ. Pal.*, v° *Contrainte par corps*, n° 303 et suiv.); elle ne peut aujourd'hui faire l'objet d'aucun doute en présence des termes si explicites de l'art. 637, C. Comm., et de l'art. 1er, L. 17 avril 1832. La contrainte par corps ne

peut donc être prononcée contre le souscripteur non commerçant d'un billet à ordre, qu'autant qu'il l'a souscrit à raison d'un acte de commerce, et que, par suite, il constitue de sa part une dette commerciale.

III.—TRIB. DE COMMERCE DE LA SEINE, 26 juin 1866.

SOCIÉTÉ A RESPONSABILITÉ LIMITÉE, DIRECTEUR, EFFETS DE COMMERCE, PAIEMENT.

La contrainte par corps ne peut être prononcée contre le souscripteur ou endosseur d'effets de commerce pour le paiement de ces effets, lorsqu'il n'a agi que comme directeur d'une société à responsabilité limitée (L. 23 mai 1863).

(Arbey *C.* Monteaux).—JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; — Reçoit Arbey opposant en la forme au jugement par défaut rendu en ce tribunal le 8 mai dernier, et statuant sur le mérite de son opposition ; — Sur le paiement des billets : — Attendu que Monteaux est tiers porteur régulièrement saisi ; que Arbey, tireur ou endosseur, se doit à sa signature ; qu'il y a donc lieu de le débouter de son opposition au jugement qui le condamne à payer ;— Sur la décharge de la contrainte par corps : — Attendu que Arbey a signé et endossé les effets dont s'agit, comme directeur de la société à responsabilité limitée des usines Arbey ; que la loi du 23 mai 1863 ne prescrit pas la contrainte par corps contre lesdites sociétés ; — Attendu que si Monteaux prétend que Arbey serait contraignable par corps, faute de s'être conformé aux dispositions de l'art. 11 de la loi du 23 mai 1863, relatives à l'énonciation de la quotité du capital de la société, il est constant que les billets portaient la mention de « Société à responsabilité limitée », et que cette mention indiquait suffisamment aux tiers la nature de la garantie qui leur était offerte ; que les vœux de la loi, dans l'intérêt des tiers, sont suffisamment remplis par cette énonciation ; qu'il y a donc lieu de rejeter le motif allégué par Monteaux, et de décharger Arbey de la contrainte par corps ; — Par ces motifs, déboute Arbey de son opposition au jugement dudit jour 8 mai dernier ; ordonne que ce jugement sera exécuté selon sa forme et teneur, nonobstant ladite opposition, mais par les voies de droit seulement contre Arbey, etc.

M. Delessert, prés.

IV. PARIS (5e ch.), 13 août 1866.

COMMERÇANT, COMMIS, SALAIRES, PAIEMENT, CONDAMNATION.

Le commerçant ne peut être condamné par corps au paiement des salaires qu'il doit à son commis, la dette dont il

s'agit n'étant point commerciale et n'entraînant pas, par conséquent, cette voie de contrainte (C. Comm., art. 631; L. 17 avril 1832, art. 1).

(Girard *C.* Johnson).—ARRÊT.

LA COUR ; — En ce qui touche la contrainte par corps : — Considérant que, dans l'espèce, il s'agit d'un contrat de louage dont il convient de déterminer la nature et la portée ; — Que si Johnson a été l'employé, le commis de Girard, il n'avait à ce moment, en cette qualité, aucun intérêt dans la maison de son patron, et ne pouvait prétendre droit à aucune part proportionnelle dans les bénéfices résultant des opérations ; d'où il suit qu'il n'existe entre les parties aucun lien commercial ; qu'il s'agit uniquement de salaires dus par un commerçant à son commis, et non d'une dette commerciale entraînant la contrainte par corps ; — Infirme les jugements au chef de la contrainte par corps ; confirme lesdits jugements pour le surplus.

MM. Brault, prés.; Descoutures, av. gén. (concl. contr.); Limet et Armand, av.

NOTE.—Sous l'empire de la loi du 15 germ. an VI, il a été jugé que la contrainte par corps ne pouvait être prononcée contre un commerçant ou un fabricant pour le paiement des salaires qu'ils devaient à leurs commis ou employés. V. Cass. 5 sept. 1810 (*J. Av.*, t. 8, p. 583, v° *Contrainte par corps*, n° 108); 15 avril 1829 (t. 37 [1829], p. 206); 28 avril 1830 (t. 40 [1831], p. 35). — D'après l'arrêt de la Cour de Paris, que nous rapportons, il en serait de même aujourd'hui. — Toutefois, V., en sens contraire, Merger et Goujet, *Dict. de dr. comm.*, v° *Contrainte par corps*, n° 40. Selon ces auteurs, la contrainte par corps doit, sous la loi de 1832, être prononcée contre toute personne condamnée pour une dette commerciale, et l'engagement pris par un commerçant ou fabricant dans l'intérêt de son établissement constitue un acte de commerce.—Mais M. Coin-Delisle (*Contrainte par corps*, sur l'art. 1er, L. 17 avril 1832, n° 18, p. 85) établit à cet égard une distinction entre le cas où il y a de la part du maître entreprise commerciale dans le sens de l'art. 632, C. Comm., et celui où il y a simple commerce, et il pense que, dans ce dernier cas, la contrainte par corps ne saurait être prononcée, et que même l'action en paiement des salaires est de la compétence exclusive du tribunal civil.

V. PARIS (5e ch.), 9 février 1866.

COMMIS, COMMERÇANT, BILLETS A ORDRE, PAIEMENT.

Le commis d'un marchand n'est pas contraignable par corps à raison des billets à ordre souscrits par lui pour le

fait du commerce de son patron, encore bien qu'il soit justiciable du tribunal de commerce (C. Comm., art. 634; L. 17 avril 1832, art. 1er).

(Dugué *C.* Raynaud).—ARRÊT.

LA COUR; — ...Considérant que les commis des commerçants n'ont pas comme tels la qualité de commerçants, et ne font pas personnellement acte de commerce, soit quand ils se bornent à agir pour le compte de leur maître, soit quand ils s'engagent envers celui-ci pour le fait de son trafic ou de son commerce; que, s'ils sont justiciables des tribunaux de commerce, ce n'est pas parce que leurs agissements ou leurs engagements sont, en ce qui les concerne, commerciaux, mais parce que, se rattachant aux actes du commerce du maître, l'appréciation de leurs conséquences et de leur portée rentre naturellement dans les attributions de la juridiction compétente pour connaître de ces actes; qu'il suit de là que les commis des marchands ne sont pas contraignables par corps à raison des actes qui, ne constituant pas à leur égard des actes de commerce, les rendent cependant justiciables des tribunaux de commerce, la contrainte par corps étant attachée non à la juridiction compétente pour connaître d'un fait, mais à la commercialité de ce fait; — Que, dès lors, c'est à tort que la contrainte par corps a été prononcée contre Dugué; — Par ces motifs, met l'appellation et ce dont est appel au néant, en ce que les premiers juges ont prononcé la contrainte par corps contre l'appelant; émendant, quant à ce, ordonne que Dugué sera mis sur-le-champ en liberté, s'il n'est retenu pour autre cause, etc.

NOTE.—V., dans le même sens, Lyon, 28 avril 1861 (*J.Av.*, t. 86 [1861], art. 130, I, p. 89), et la note; Paris, 20 déc. 1862 (t. 88 [1863], art. 433, VII, p. 407), et la note.

§ II. — *Etrangers.*

VI. PARIS (1re ch.), 9 mai 1865, et TRIBUNAL CIVIL DE LA SEINE, 28 avril 1866.

ETRANGER, DOMICILE EN FRANCE, JUGEMENT, INCARCÉRATION, PERMISSION DU JUGE, ARRESTATION PROVISOIRE.

L'étranger, qui a été admis à établir son domicile en France et à y jouir des droits civils, peut exercer la contrainte par corps contre un autre étranger, son débiteur, en vertu du jugement qu'il a obtenu contre ce dernier, et même faire procéder, avant le jugement de condamnation, à son arrestation provisoire, en vertu de la permission du juge (C. Nap., art. 13; L. 17 avril 1832, art. 14 et 15).

1re *Espèce.* — (Mathias *C.* X...). — ARRÊT [9 mai 1865].

LA COUR ; — Considérant que le jugement, dont est appel, a ordonné la mise en liberté de l'intimé par le motif que Mathias, poursuivant, n'était pas Français d'origine, mais seulement étranger admis à établir son domicile en France ; que, par suite, il n'avait pas le droit d'exercer la contrainte par corps contre les débiteurs étrangers dans les conditions prévues par les art. 14 et 15 de la loi du 17 avril 1832; — Considérant que l'étranger, autorisé à établir son domicile en France, conformément à l'art. 13, C. Nap., y jouit, en suite des dispositions de cet article, de tous les droits civils; qu'il est impossible de soutenir que le droit de poursuivre ses débiteurs, et d'exercer contre eux les divers moyens de contrainte autorisés par la loi civile, ne constitue pas un droit civil ; — Qu'il faudrait donc, pour admettre le système accepté par le jugement dont est appel, reconnaître qu'il existe dans les art. 14 et 15 de la loi de 1832, une exception en ce qui concerne la contrainte par corps ; qu'on ne peut la trouver dans cette circonstance que les articles précités ont attribué ce droit au Français; que ce mot était nécessairement employé dans la rédaction de ces articles par opposition à celui d'étranger et par la nature même de leurs dispositions ; mais que, toutes les fois qu'un étranger établi légalement en France invoque les dispositions de l'art. 13, C. Nap., il ne le fait précisément que parce que le droit qu'il exerce n'appartient qu'au Français ; — Considérant que décider qu'une action doit être refusée à l'étranger autorisé parce que la loi ne la donne qu'aux nationaux, serait abolir la règle posée par l'art. 13, C. Nap.; car ce n'est qu'à ces actions exclusivement qu'elle peut être appliquée, l'étranger n'ayant pas besoin d'y recourir pour les actions qui résultent du droit naturel ou du droit des gens ; — Considérant qu'on soutient, à l'appui des conclusions de l'intimé, qu'en dehors des droits civils et des droits politiques, il existerait des droits de faveur ou de police dont l'exercice appartiendrait aux Français d'origine seulement ; — Considérant, à cet égard, que les faveurs ou priviléges ne sont constitués que par des dispositions formelles de la loi;—Que les lois de police sont celles dont l'application se poursuit devant les tribunaux de répression ; — Que la contrainte par corps, comme tous les autres moyens d'exécution au profit des créanciers, sont exclusivement des droits civils; — Que la disposition de l'art. 13, C. Nap., est absolue ; — Qu'elle a pour but évident de donner à l'établissement en France de l'étranger toute la protection de la loi civile ; — Qu'en distinguant entre les avantages de cette protection et en y faisant des retranchements arbitraires, en plaçant par exemple, comme dans la cause, le négociant étranger établi en France dans des conditions autres que celles du négociant français, on violerait manifestement l'esprit autant que la lettre de la disposition inscrite au titre premier du Code Napoléon ; — Infirme ;

décharge l'appelant des dispositions et condamnations contre lui prononcées ; au principal, déboute l'intimé de toutes ses demandes, fins et conclusions, et le condamne aux dépens.

2e *Espèce.*—(Vaeldin *C.* Schulmann).—JUGEMENT [28 avril 1866].

LE TRIBUNAL ; — Attendu que Vaeldin excipe vainement, pour obtenir sa liberté, de ce que, s'il est sujet bavarois, Schulmann, qui l'a fait arrêter pour dettes, est également sujet bavarois ; — Attendu que, suivant décret impérial du 6 juill. 1863, Schulmann, le créancier, a été autorisé à établir son domicile en France, et qu'il y réside ; qu'aux termes de l'art. 13, C. Nap., il y jouit de tous les droits civils ; qu'au nombre de ces droits, on doit ranger celui d'user de la contrainte par corps contre un étranger ; — Qu'à la vérité, les art. 14, 15 et 16 de la loi du 17 avril 1832, lorsqu'ils règlent cette faculté, l'attachent au jugement rendu au profit « d'un Français » à la requête du « créancier français » ; mais que dans ces articles qui contiennent avec certaines additions la reproduction littérale de la loi spéciale du 10 sept. 1807, le mot *Français* employé par opposition à *étranger*, comme le voulait la nature même de leurs dispositions, ne doit pas s'entendre restrictivement du Français qui serait tel d'origine ou par naturalisation ; — Que l'expression dans sa généralité n'est pas exclusive de l'application de l'art. 13, C. Nap., au moyen duquel l'étranger exerce tous les droits civils comme ferait un Français ; — Attendu que Vaeldin ne se trouve dans aucun des cas prévus par l'art. 16 de la loi de 1832, et qui permettent au débiteur étranger, en présentant à son tour des garanties françaises, d'être affranchi de la contrainte par corps ; — Par ces motifs, déboute Vaeldin de sa demande et le condamne aux dépens.

MM. Bedel, prés. ; Chevrier, subst. proc. imp. ; Fontaine et Schmoll, av.

NOTE. — V., en sens contraire, Trib. civ. de la Seine, 12 sept. 1862 (*J. Av.*, t. 88 [1863], art. 433, IX, p. 410), et nos observations.

VII. TRIB. CIVIL DE LA SEINE (1re ch.), 3 juillet 1866.

ETRANGER, ARRESTATION PROVISOIRE, AUTORISATION DE DOMICILE EN FRANCE, DÉCRET, MISE EN LIBERTÉ, DÉFAUT D'INSERTION AU BULLETIN DES LOIS.

L'étranger, qui a été l'objet d'une arrestation provisoire à raison de sa seule qualité, doit être mis en liberté, si, depuis l'arrestation, un décret l'a autorisé à fixer son domicile en France et à y jouir des droits civils ; le bénéfice de ce décret

s'applique au moment même où il est produit, sans qu'il y ait en cela une indue rétroactivité.

Peu importe que le décret d'autorisation n'ait pas été inséré au Bulletin des lois ; *il est obligatoire du jour où il est notifié à la partie qu'il concerne* (Avis Cons. d'Etat, 25 prair. an XIII).

(Callanan *C.* Müller).—JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; — Attendu que Callanan justifie aujourd'hui d'un décret impérial, rendu le 23 juin dernier, qui l'a autorisé à établir son domicile en France pour y jouir des droits civils tant qu'il continuera d'y résider ; — Attendu que l'arrestation à laquelle il a été soumis n'est encore que provisoire ; — Qu'elle doit cesser en présence du décret dont il s'agit; que vainement Müller excipe de ce qu'il n'est pas justifié de l'insertion du décret au *Bulletin des lois* ; — Attendu qu'aux termes d'un avis du Conseil d'État, du 25 prair. an XIII, les décrets qui ne sont pas insérés au *Bulletin des lois*, ou qui n'y sont insérés que par leur titre, sont obligatoires du jour où il en est donné connaissance aux parties qu'elles concernent, par notification ou envoi par les fonctionnaires chargés de l'exécution ; — Attendu qu'ampliation a été transmise par la voie régulière, à Callanan ; — Attendu qu'inutilement encore, objecte-t-on que le décret ne serait pas opposable par Callanan, faute par lui d'avoir un domicile en France ; — Qu'en fait il en avait un sérieux à Paris, rue Joubert ; — Attendu qu'une troisième objection est tirée de ce que le décret est postérieur à la date à laquelle Callanan avait déjà été écroué ; d'où l'on induit que l'en faire profiter pour son élargissement, ce serait faire produire au décret un effet rétroactif ; — Attendu que s'agissant de la période d'arrestation provisoire, le bénéfice du décret peut et doit être appliqué au moment même où il est produit, et procurer à l'étranger, investi désormais de la jouissance des droits civils français, sa mise en liberté, sans qu'il y ait en cela une rétroactivité indue ; — En ce qui concerne les dépens : — Attendu que ceux faits par Müller jusqu'à la justification du décret l'ont été à bon droit ; mais qu'il doit supporter les frais ultérieurs ; — Par ces motifs, ordonne la mise en liberté immédiate de Callanan, s'il n'est détenu pour une autre cause ; ordonne l'exécution provisoire sur minute, et avant enregistrement du présent jugement ; condamne Callanan aux dépens faits jusqu'à ce jour, et Müller aux dépens, à partir du présent jugement et à celui compris.

NOTE.— Décidé, dans le même sens, que l'étranger, contre lequel la contrainte par corps a été prononcée en raison de sa qualité d'étranger, doit être déchargé de cette contrainte si, depuis le jugement, et avant la décision de la Cour d'appel, il a obtenu l'autorisation de fixer en France son domicile Paris, 25 avril 1834 : *J. Av.*, t. 46 [1834], p. 383).

VIII. PARIS (3e ch.), 30 août 1866.

ETRANGERS, JUGEMENT, MATIÈRE COMMERCIALE.

La contrainte par corps ne peut être prononcée en matière commerciale pour l'exécution des jugements intervenus entre étrangers (L. 17 avril 1832, art. 14).

(Dehaut de Lassus *C.* Philipps).

Le 23 fév. 1866, jugement par défaut du tribunal de commerce de la Seine qui condamne par corps le sieur Dehaut de Lassus à payer au sieur Philipps la somme de 7,747 fr. 85 c., montant d'une lettre de change.— Opposition à ce jugement. —Le 14 juin, nouveau jugement qui déboute l'opposant de son opposition.

Appel de ces deux jugements par le sieur Dehaut de Lassus. — Dans l'intérêt de l'intimé, on a dit: La contrainte par corps a pu être aussi valablement prononcée par le tribunal de commerce que le jugement statuant au principal sur l'action du sieur Philipps, et cela même en reconnaissant que le sieur Dehaut de Lassus a perdu la qualité de Français et qu'il est devenu citoyen américain ; la loi de 1832 ne distingue pas ; l'art. 1er de cette loi est général, et dit que la contrainte par corps sera prononcée contre toute personne condamnée pour dette commerciale supérieure en principal à 200 fr.; les exceptions ou modifications dont il parle n'ont pas pour objet de refuser ce bénéfice aux étrangers agissant contre étrangers ; dès lors, son application à la cause a pu être justement faite, et c'est ainsi que cette chambre même de la Cour l'a reconnu dans un arrêt du 24 déc. 1864 (1).—Mais la Cour n'a pas admis cette interprétation.

ARRÊT.

LA COUR ;—Sur la contrainte par corps : —Considérant que Philipps est sujet anglais ; — Que Dehaut de Lassus établit qu'il n'est pas Français, mais bien citoyen américain, faute par son père d'avoir rempli les formalités prescrites par la loi pour recouvrer la qualité de Français ; — Que si l'art. 1er de la loi du 17 avril 1832 déclare que la contrainte par corps sera prononcée contre toute personne, il ajoute :

---

(1) Dans l'espèce sur laquelle la Cour a statué par cet arrêt, la contrainte par corps a été prononcée contre un étranger sur la demande d'un autre étranger agissant non en son nom personnel, mais comme membre d'une société dans laquelle un Français était intéressé (V. *Gaz. des trib.*, 5 janv. 1865, ou *le Droit* du même jour). Il n'y a donc pas identité entre les deux espèces.

« Sauf les exceptions et modifications ci-après » ; — Que l'art. 14 de la même loi, au titre spécial de la contrainte par corps entre étrangers, ne s'applique textuellement qu'au jugement intervenu en faveur d'un Français ; — Qu'il suit de là que le bénéfice de cette contrainte ne peut être invoqué que par le Français créancier de l'étranger, et non par l'étranger contre l'étranger ;... — Met l'appellation et ce dont est appel au néant, mais seulement en ce que les premiers juges ont accordé la voie d'exécution par la contrainte par corps; émendant quant à ce, décharge Dehaut de Lassus de la contrainte par corps contre lui prononcée, etc.

MM. Roussel, prés.; Legendre, av. gén. (concl. conf.); Carraby et Bertin, av.

NOTE.—Le bénéfice de l'art. 14, L. 17 avril 1832, n'appartient qu'au Français; il ne peut être revendiqué même par l'étranger admis à établir son domicile en France (Paris, 8 janv. 1831 ; Coin-Delisle, *Contrainte par corps*, sur l'art. 14, L. 17 avril 1832, n° 6, p. 98 ; Troplong, *Contrainte par corps*, n°s 497 et 498.—*Contrà* Pardessus, *Dr. comm.*, n° 1528).

§ III. — *Procédure, appel, formalités.*

IX. CASSATION (ch. civ.), 6 janvier 1864 et 18 juin 1866.

CONCLUSIONS, PRONONCIATION D'OFFICE,—APPEL, DEMANDE NOUVELLE,—CASSATION.

La contrainte par corps ne doit pas être prononcée d'office ; elle ne peut l'être que lorsqu'elle a été demandée (C. Nap., art. 2063 et 2067 ; L. 17 avril 1832, art. 1).

Elle ne peut être demandée pour la première fois en cause d'appel (C.P.C., art. 464 ; L. 17 avril 1832, art. 20).

Le moyen tiré de ce que la contrainte par corps a été illégalement prononcée (par exemple, lorsqu'elle l'a été sur des conclusions prises seulement en appel, ou sans qu'il y ait été conclu) peut être proposé pour la première fois devant la Cour de cassation (C. Nap., art. 2063 et 2067).

1re *Espèce.*—(de Caluwe *C.* Petit d'Auterive).

Le 9 fév. 1863, arrêt de la Cour de Paris, qui, sur des conclusions à fin de contrainte par corps prises en appel pour la première fois, condamne le sieur de Caluwe par corps envers Petit d'Auterive au paiement d'une somme de 17,325 fr.

Sur le pourvoi en cassation, arrêt [6 janv. 1864] :

LA COUR ; — Vu l'art. 464, C.P.C.; — Attendu que la contrainte par corps ne peut être prononcée que lorsqu'elle a été formellement demandée, et que cette demande est toujours susceptible des deux

degrés de juridiction ; — Attendu que, devant le tribunal de première instance, Petit d'Auterive, en concluant contre de Caluwe à la condamnation de 17,325 fr., n'a pas demandé que cette condamnation fût exécutoire par corps ; — Que la demande qu'il a formée en appel à cette fin constituait donc une demande nouvelle, non recevable aux termes de l'art. 464 précité et du principe des deux degrés de juridiction ; — Que le moyen tiré de ce que la contrainte par corps avait été illégalement prononcée, tenant à la liberté individuelle et à l'ordre public, a pu être proposé devant la Cour de cassation, quoique ne l'ayant pas été devant la Cour impériale ; — Casse, etc.

MM. Pascalis, prés.; Sevin, rapp.; de Marnas, 1er av. gén. (concl. conf.); Rendu, av.

2e *Espèce.*—(Poullien *C.* Girard-Pernet).—ARRÊT [18 juin 1866].

LA COUR ; — Sur le moyen pris de la violation des art. 2063 et 2067, C. Nap., et de l'art. 1er de la loi du 17 avril 1832, en ce que la contrainte par corps aurait été prononcée d'office contre le demandeur : — Attendu, en fait, qu'il est constant que ni l'exploit introductif d'instance de Girard, ni les conclusions prises par lui à l'occasion, soit du jugement préparatoire du 17 mars 1862, soit du jugement définitif du 17 août 1863, ne contiennent aucun chef tendant à demander contre Poullien l'exécution par voie de contrainte par corps des condamnations à intervenir ; — Qu'il est donc vrai de dire, sous ce premier rapport qu'elle a été prononcée d'office par le dernier des jugements précités ; — Attendu, en droit, qu'il est de règle invariable que les tribunaux ne peuvent pas étendre les dispositions de leurs jugements au delà des chefs de demande qui leur sont soumis par les parties ; — Que, dans l'espèce, cette règle devait être appliquée avec d'autant plus de rigueur que la condamnation prononcée d'office frappait la personne du demandeur et intéressait directement sa liberté ; — Que vainement l'on prétendrait que la nullité de ce chef ne serait pas proposable contre la disposition de l'arrêt qui a confirmé sur ce point le jugement, puisque cette confirmation a eu lieu sur les conclusions mêmes de l'intimé qui avait conclu à ce que l'exécution du jugement fût ordonnée dans toutes ses dispositions ;—Attendu, en effet, sur ce point, qu'en admettant que les conclusions de l'intimé dussent, à raison de la généralité de leurs termes, être considérées comme portant sur le chef même du jugement relatif à la contrainte par corps, encore faudrait-il reconnaître que les conclusions prises pour la première fois en appel constituaient par là même une demande nouvelle, essentiellement irrecevable aux termes de l'art. 464, C. P.C., et de l'art. 20 de la loi du 17 avril 1832 ; — Attendu, d'ailleurs, que le moyen tient à l'ordre public et peut être dès lors proposé pour la première fois devant la Cour de cassation ; — Qu'il suit

de tout ce qui précède que l'arrêt attaqué en confirmant, sur ce chef de l'exécution par la voie de la contrainte par corps, la sentence des premiers juges, s'en est approprié le vice, et qu'ainsi il y a lieu de l'annuler, mais en ce point seulement ; — Donnant défaut contre le défendeur : — Casse, etc.

MM. Troplong, 1er prés.; Aylies, rapp.; de Raynal, 1er av. gén. (concl. conf.); Galopin, av.

NOTE. — Sur la première solution, V., dans le même sens, Bordeaux, 24 août 1860 (*J. Av.*, t. 86 [1861], art. 130, XVIII, p. 106), et la note.

Sur la seconde solution, V., dans le même sens, Cass. 5 nov. 1862 (*J. Av.*, t. 88 [1863], art. 433, XI, p. 413), et la note ; Troplong, *Contrainte par corps*, n° 326.

La troisième solution a été également, plusieurs fois déjà, admise par la Cour de cassation, notamment par arrêts des 8 mai 1850 (*J. Av.*, t. 76 [1851], art. 1025 *ter*, p. 128), 29 déc. 1851, et 19 nov. 1856. — Mais jugé que le moyen pris de ce que le tribunal de commerce aurait à tort prononcé la contrainte par corps à raison d'un mandat qui ne serait que civil, n'est pas recevable devant la Cour de cassation, quand l'exception d'incompétence de la juridiction commerciale, proposée devant le tribunal de commerce qui ne s'y était pas arrêté, n'a point été reproduite devant la Cour impériale où l'appelant n'a pas contesté la qualité de commerçant en laquelle il avait été assigné et condamné par corps (Cass. [ch. civ.], 19 mars 1866, *de Valleton C. Legras.*

X. PARIS (ch. vacat.), 11 octobre 1866.

JUGEMENT PAR DÉFAUT, SIGNIFICATION, COMMANDEMENT, HUISSIER COMMIS, OPPOSITION, JUGEMENT DE DÉBOUTÉ.

Lorsqu'un jugement par défaut prononçant la contrainte par corps a été signifié par l'huissier commis avec commandement, il n'est pas nécessaire que le jugement qui, sans prononcer de nouvelles condamnations, déboute le débiteur de son opposition au jugement par défaut, soit également signifié par huissier commis avec commandement, pour que la contrainte par corps puisse être valablement exercée ; il suffit qu'il soit préalablement signifié au débiteur, et il peut l'être par tout huissier (C.P.C., art. 780).

(Roze *C.* Brossonneau et Desruelles).

Le 23 fév. 1866, jugement par défaut du tribunal de commerce de la Seine qui condamne par corps le sieur Roze à payer aux sieurs Brossonneau et Desruelles la somme de 4,000 fr., montant d'un billet à ordre par lui souscrit. — Ce

jugement, exécutoire par provision et sans caution, a été signifié au sieur Roze, par l'huissier commis, avec commandement tendant à contrainte par corps. — Opposition par le sieur Roze.—Le 21 juill. 1866, nouveau jugement qui, après débats contradictoires, déboute ce dernier de son opposition purement et simplement et ordonne l'exécution du jugement du 23 février selon sa forme et teneur. — Le 11 sept. 1866, signification de ce jugement au sieur Roze sans commandement par huissier non commis.— Le 12 du même mois, appel par ledit sieur Roze des jugements des 23 fév. et 21 juill. 1866. —Nonobstant cet appel, les sieurs Brossonneau et Desruelles ont fait procéder à l'arrestation de leur débiteur. — Devant la Cour, le sieur Roze a soutenu que, en faisant procéder, sans signification avec commandement par huissier commis du jugement de débouté d'opposition, à son arrestation, les sieurs Brossonneau et Desruelles avaient procédé irrégulièrement, que l'écrou était nul, et que son élargissement devait être ordonné avec dommages-intérêts.

ARRÊT.

LA COUR ; — En ce qui touche les motifs de nullité, invoqués contre la procédure d'arrestation : — Considérant que le jugement du 23 fév. 1866 prononçant condamnation avec contrainte par corps a été signifié par l'huissier commis à cet effet ; que le commandement tendant à contrainte par corps a été signifié également par l'huissier commis ; — Considérant que le jugement du 21 juill. 1866 qui, sur débats contradictoires, a débouté Roze de l'opposition par lui formée au jugement susénoncé, a simplement ordonné l'exécution du jugement du 23 février précédent selon sa forme et teneur, sans prononcer de nouvelles condamnations au principal ; — Considérant que, en cet état, il a été suffisamment satisfait aux prescriptions de l'art. 780, C.P.C., par la signification et le commandement tendant à contrainte par corps notifiés par le ministère de l'huissier commis par le premier jugement du 23 février ; — Met l'appellation au néant, ordonne que les jugements dont est appel sortiront leur plein et entier effet, etc.

MM. Saillard, prés.; Sénart, av. gén. (concl. conf.); Armand et Guyard, av.

NOTE.—V., dans le même sens, Rouen, 9 janv. 1826 (*J. A.*, t. 32 [1827], p. 96) ; Trib. civ. de Bruxelles, 27 sept. 1861 (*J. Huiss.*, t. 43 [1862], p. 92) ; Trib. civ. de la Seine (1re ch.), 16 juin 1863 (1) ; Coin-Delisle, *Contrainte par corps*, sur

(1) Les motifs de ce jugement sont ainsi conçus :

Attendu que l'effet de l'opposition à un jugement par défaut est seule-

«

l'art. 2069, n° 9, p. 47 ; notre *Encyclopédie des Huissiers*, 2e édit., t. 3, v° *Contrainte par corps*, n° 248.

Mais M. Chauveau, *Lois de la procéd.*, quest. 2629 *ter*, professe une opinion contraire. Après avoir dit que, dans le cas d'appel d'un jugement portant contrainte, la signification de l'arrêt confirmatif doit être accompagnée d'un nouveau commandement, par la raison que l'exécution du jugement a été suspendue par l'appel et que ce n'est que l'arrêt qui lui a rendu sa force; cet auteur applique la même doctrine dans le cas d'opposition régulièrement formée contre un jugement par défaut, et dont un nouveau jugement a fait justice.

« Le premier,—ajoute-t-il,—par cela seul qu'il était frappé d'opposition, n'a d'existence et d'effet, comme l'a remarqué la Cour de Limoges (arrêt du 26 mai 1823 : *J.Av.*, t. 25 [1823], p. 178) (1), que par le second qui le confirme ; d'où il suit que la signification de ce dernier devra être accompagnée des formalités qu'exige l'art. 780. C'est ce que nous avons démontré, t. 2, p. 87, *quest.* 661, et ce qu'a également décidé la Cour de Caen (2), 14 déc. 1824 (*J. Av.*, t. 33 [1827], p. 302). »

Toutefois, étant admis, comme cela résulte du nouvel arrêt de la Cour de Paris, que nous rapportons, que, dans le cas qu'il prévoit, la signification du jugement de débouté d'opposition, sans réitération du commandement, suffit pour l'exercice de la contrainte par corps, il n'est pas nécessaire que

---

ment d'en suspendre l'exécution ; — Que le jugement de débouté d'opposition a pour résultat de lever cette suspension et de rendre aux jugements par défaut et aux actes dont il a été suivi toute leur force et leur portée ; — Attendu qu'il suit de là que le jugement par défaut du 23 déc. 1862, signifié à Rebour le 9 fév. 1863, et le commandement à lui fait en même temps dans les formes de l'art. 780, C.P.C., ayant repris toute leur valeur par l'effet du jugement de débouté d'opposition du 7 avril suivant, il n'a pas été nécessaire, pour passer outre à l'exécution du jugement du 23 déc. 1862, qu'un nouveau commandement fût fait à Rebour ; — Qu'il a suffi à Cahn de lui donner, comme il l'a fait le 16 mai dernier, signification pure et simple du jugement de débouté d'opposition du 7 avril précédent. »

(1) Dans l'espèce de cet arrêt, il ne paraît pas que le jugement par défaut ait été préalablement signifié avec commandement par huissier commis, mais au contraire que la signification de ce jugement n'avait eu lieu qu'après le jugement de débouté d'opposition ; et la Cour de Limoges a décidé que, en pareil cas, la signification, par huissier commis et avec commandement, doit comprendre non-seulement le jugement par défaut, mais aussi celui qui a débouté le débiteur de son opposition ; sous ce rapport, cette solution peut être considérée comme parfaitement exacte.

(2) L'espèce sur laquelle est intervenu l'arrêt de la Cour de Caen semble être exactement la même que celle qui a donné lieu à l'arrêt de la Cour de Limoges.

cette signification soit faite par huissier commis. V., en ce sens, Trib. civ. de Bruxelles, 27 sept. 1861 (jugement précité); notre *Encyclopédie des Huissiers*, 2e édit., t. 4, v° *Huissier commis*, n° 26.—V. aussi Chauveau, *Lois de la proc.* et *Suppl.*, quest. 641 *ter*.

Jugé, du reste, dans le système contraire, que le jugement contradictoire qui déboute de l'opposition à un jugement par défaut, portant condamnation par corps, est valablement signifié avec commandement par l'huissier déjà commis pour la signification du jugement par défaut (Paris, 16 avril 1858 : *J. Av.*, t. 84 [1859], art. 3155, p. 71).

XI. ROUEN (1re ch.), 28 février 1866.

ARRESTATION, JOUR FÉRIÉ, PÉRIL EN LA DEMEURE, AUTORISATION.

Lorsqu'il y a péril en la demeure, l'exécution d'un jugement prononçant la contrainte par corps, peut, en vertu d'une ordonnance du président du tribunal, avoir lieu un jour de fête légale (C.P.C., art. 781 et 1037).

(Durel *C.* Lecomte).—ARRÊT.

LA COUR : — Attendu que si l'art. 781, C.P.C., dispose que le débiteur de dettes entraînant la contrainte par corps ne peut être arrêté les jours de fêtes légales, l'art. 1037, même Code, placé sous la rubrique : *Dispositions générales*, dispose également, par dérogation ou addition à l'art. 781, qu'au cas de péril en la demeure le juge pourra permettre toutes significations et toute exécution les jours de fêtes légales ; que cette disposition est absolue et ne fait pas d'exception pour l'exécution contre les personnes par la voie de la contrainte par corps ; qu'aussi la doctrine des auteurs les plus autorisés en cette matière et la jurisprudence des arrêts s'accordent à décider que la deuxième disposition de l'art. 1037 est applicable et autorise, en cas de péril en la demeure, l'exécution de la contrainte les jours de fêtes légales sur la permission du juge ;—Attendu, en fait, qu'il est prouvé que Durel, habitant avec sa fille non mariée et sous le nom de laquelle sont le mobilier et le bail de l'habitation, emploie depuis plusieurs années les plus mauvais moyens de se soustraire aux justes poursuites par corps de ses créanciers ; que lorsque l'on avait recours à l'assistance du juge de paix pour l'arrêter dans l'habitation où il se trouvait, il en sortait avant quatre heures du matin pour se transporter, tantôt à Paris chez son fils, lorsqu'il savait les pouvoirs pour l'arrêter aux mains de l'huissier de sa résidence, et tantôt se sauvait chez sa fille, quand ces pouvoirs étaient à Paris ; qu'il se rendait ainsi insaisissable par ses manœuvres ; qu'en pareille circonstance, il y avait urgence à accorder au créancier la permission d'arrêter Durel les jours de fêtes légales, pendant lesquelles seulement il se montrait en public ; qu'en

droit comme en fait, le premier juge a été autorisé à permettre et à maintenir l'arrestation de Durel un jour de fête légale ; que l'appel de Durel contre les ordonnances dont s'agit est mal fondé et doit être rejeté ; — Par ces motifs,... déclare valable l'arrestation de Durel, etc.

MM. Forestier, prés.; Couvet, av. gén. (concl. conf.) ; Frère et Lemarcis, av.

NOTE.—V., dans le même sens, Paris, 17 sept. 1862, et 12 janv. 1863 (*J. Av.*, t. 88 [1863], art. 382, p. 242), et nos observations.

XII. CHAMBÉRY (2e ch.), 26 mai 1866

JUGEMENT, APPEL, DÉLAI, POUVOIRS DE LA COUR.

Le débiteur est recevable à interjeter appel du chef de la contrainte par corps dans les trois jours de l'emprisonnement, nonobstant l'expiration du délai d'appel sur le fond (L. 13 déc. 1848, art. 7). *Mais, dans ce cas, la Cour ne peut qu'examiner si la contrainte par corps a pu être prononcée, elle ne doit pas apprécier le mérite de l'exception de compensation qui est opposée à la condamnation au fond.*

(Barjaud *C.* Terrisse). — ARRÊT.

LA COUR; — Sur la recevabilité de l'appel :—Attendu que le jugement du 11 fév. 1863 a été régulièrement signifié à Barjaud dès le 28 avril de la même année, et que son appel, en date du 6 avril 1866, n'est recevable qu'en ce qui concerne la contrainte par corps, aux termes de l'art. 7, L. 13-16 déc. 1848, ainsi conçu : « Le débiteur contre lequel la contrainte par corps aura été prononcée conservera le droit d'interjeter du chef de la contrainte, dans les trois jours qui suivront l'emprisonnement ou la recommandation, lors même qu'il aurait acquiescé au jugement, et que les délais ordinaires de l'appel seraient expirés »; — Au fond : — Attendu que l'art. 126, C.P.C., donne au juge la faculté de prononcer la contrainte par corps pour dommages-intérêts en matière civile au-dessus de la somme de 300 fr.; — Attendu que la situation respective des parties et les circonstances de la cause justifiaient complétement l'allocation des dommages-intérêts réclamés par Terrisse ; que les poursuites exercées contre lui au mois d'octobre et au commencement de novembre 1862, par Barjaud, sans qualité alors constatée en vertu d'un titre irrégulier, avaient un caractère vexatoire ; que, par leur nature et leur éclat, elles pouvaient nuire au crédit de l'intimé ; qu'elles l'ont empêché de se faire payer par Domingo, tombé depuis en faillite ; — Attendu, d'un autre côté, que la compensation invoquée par Barjaud des 2,000 fr. alloués à Terrisse à titre de dommages-intérêts avec une prétendue créance liquide qui résulterait, au profit de l'appelant, du bail du 3 nov. 1852,

est actuellement inadmissible sous un double rapport : 1° par ce qu'il y a au sujet du bail de 1852 et des exceptions opposées par Terrisse, un débat pendant devant le tribunal de Saint-Jean-de-Maurienne, et que la Cour ne peut, par anticipation, apprécier ce débat ; 2° parce que l'appel de Barjaud, se trouvant restreint au chef de la contrainte par corps, ne saurait atteindre ni faire modifier la condamnation pécuniaire devenue irrévocable ;—Par ces motifs, reçoit l'appel de Barjaud en ce qui touche seulement la contrainte par corps prononcée, déclare ledit appel mal fondé.

MM. Perdrix, prés.; Maurel, av. gén.; Cousset père, av.

NOTE. — Sur la première partie de la solution résultant de cet arrêt, aucune difficulté sérieuse ne peut s'élever en présence des termes de l'art. 7 de la loi du 13 déc. 1848, dont elle n'est que l'application. Il a même été jugé que le débiteur, quoique non incarcéré, est recevable à interjeter appel du chef de la contrainte, nonobstant l'expiration des délais ordinaires de l'appel. V. Grenoble, 27 avril 1861 (*J.Av.*, t. 87 [1862]. art. 290, XIV, p. 411), et la note.

L'appel du jugement au chef de la contrainte par corps ne saurait remettre en question la condamnation au fond, qui a acquis force de chose jugée par l'expiration du délai ordinaire de l'appel. Cet appel, d'une nature tout à fait exceptionnelle, ne permet pas à la Cour de modifier une condamnation devenue irrévocable ; il ne lui confère donc pas le pouvoir de statuer sur l'exception de compensation invoquée par le débiteur ; il ne peut lui donner que le droit d'examiner les faits de la cause au point de vue de savoir si la contrainte par corps a été ou non légalement prononcée. Ainsi, sur ce second point comme sur le premier, la solution admise par la Cour de Chambéry semble à l'abri de critiques.

XIII. PARIS (3e ch.), 5 mai 1866.

EMPRISONNEMENT, NULLITÉ, RECOMMANDATION, DÉLAI, — DETTE CERTAINE, CHIFFRE, CONTESTATION, FIXATION, DURÉE, — ALIMENTS, CRÉANCIER RECOMMANDANT.

L'art. 797, *C.P.C., portant que le débiteur, dont l'emprisonnement a été déclaré nul, ne peut être arrêté pour la même dette qu'un jour après sa sortie, n'est point applicable au cas où il est procédé seulement à une recommandation* (C.P.C., art. 796).

Lorsqu'une dette est certaine, il ne suffit pas au débiteur d'en contester le chiffre pour faire prononcer la nullité de l'écrou ; la décision sur le chiffre de la dette ne peut avoir pour effet que de fixer définitivement la durée de l'emprisonnement.

Les consignations d'aliments profitent à l'incarcérateur et aux créanciers recommandants, quel que soit le sort judiciaire de l'écrou principal et des recommandations successives.

(Chambaud *C.* Iweins et autres).

Les sieurs Borel fils et Iweins, banquiers à Valence, le premier agissant comme héritier pour partie du sieur Borel père, ont fait écrouer à la prison pour dettes de Clichy, le sieur Chambaud, leur débiteur.—Le 15 mars 1865, jugement du tribunal civil de la Seine qui déclare nulle l'arrestation opérée à la requête d'Iweins pour irrégularité commise dans la signification de certains actes, et maintient l'écrou au profit de Borel.—Le 24 mars, arrêt infirmatif de la Cour de Paris qui prononce également la nullité de l'arrestation faite à la requête de Borel fils, attendu que celui-ci, en laissant ignorer à Chambaud pour quelle part il était héritier, avait rendu des offres précises impossibles.—Mais, dans l'intervalle de temps entre le jugement et l'arrêt, le sieur Iweins, ayant régularisé sa procédure, a, le 23 mars, procédé à la recommandation du sieur Chambaud.—Ce dernier a immédiatement demandé la nullité de la recommandation formée par le sieur Iweins.—Le 6 avril suivant, les époux Gondinet, comme héritiers pour une autre part du sieur Borel père, ont fait également recommander le sieur Chambaud, qui a aussi demandé la nullité de cette recommandation.

Le 12 avril 1866, jugement du tribunal civil de la Seine qui statue en ces termes :

Le Tribunal ;— En ce qui touche la demande contre Iweins, et sur le premier moyen tiré de l'art. 797, C.P.C. : — Attendu que l'art. 792, C.P.C., s'applique à une situation spéciale du créancier et du débiteur, qui est clairement déterminée et qui ne peut être étendue dans son application ; qu'en effet, il prévoit le cas où le créancier et le débiteur étant seuls en présence, ce dernier, par suite de l'annulation de l'écrou, est sorti réellement de la maison d'arrêt pour dettes, et il veut que pour la même dette il ne puisse être arrêté de nouveau avant l'expiration d'un délai de vingt-quatre heures ;—Que telle n'est point la situation de Chambaud, qu'il n'a pas été arrêté par Iweins, mais recommandé sur l'écrou de Borel, qu'il n'est point sorti de la prison, mais qu'il y a été trouvé par le fait de Borel et non par le fait d'Iweins ; que dès lors il ne saurait invoquer le bénéfice de l'art. 797 précité ; qu'au contraire, la régularité de la recommandation à ce point de vue résulte des dispositions formelles de l'art. 796, même Code ;

... Sur le troisième moyen : — Attendu qu'il ne suffit pas de con-

tester le chiffre de la créance pour faire prononcer la nullité de l'écrou ; — Que la dette étant certaine, le débiteur doit être maintenu en état, et que la décision sur le chiffre de la dette ne peut avoir pour effet que de fixer définitivement la durée de l'emprisonnement ; que, d'ailleurs, Chambaud ne justifie aucun de ses griefs sur la créance d'Iweins ;

En ce qui touche la demande contre les époux Gondinet ; — ... Sur le troisième moyen : — Attendu qu'aux termes des art. 793 et suiv., C.P.C., combinés, les consignations d'aliments profitent au premier incarcérateur et aux créanciers recommandants qui sont liés par un intérêt commun et par l'épreuve qu'ils tentent sur leur débiteur, quel que soit le sort judiciaire de l'écrou principal ou des recommandations successives ; — Que, dans l'espèce, à aucun moment il n'y a eu manque d'aliments au profit du détenu ; que, d'ailleurs, la recommandation d'Iweins étant maintenue, le grief devient sans valeur ;

Par ces motifs, déclare Chambaud mal fondé dans sa demande, l'en déboute et le condamne aux dépens.

Sur l'appel par le sieur Chambaud,

ARRÊT.

La Cour ; — Adoptant les motifs des premiers juges ; — Confirme, etc.

MM. Roussel, prés. ; Sénart, av. gén. ; Beaupré et Renault, av.

Note. — Quoique l'art. 797, C.P.C., soit conçu en termes généraux, il n'est pas douteux néanmoins qu'il ne concerne que le créancier contre lequel la nullité de l'emprisonnement a été prononcée ; cette nullité ne peut, en effet, porter aucune atteinte aux droits que d'autres créanciers ont acquis sur le débiteur (Chauveau, *Lois de la procéd.*, quest. 2720 *bis*). Ainsi, ceux-ci ne sont pas tenus d'observer le délai prescrit par l'art. 797, soit pour faire incarcérer à leur requête le débiteur, soit pour le recommander.

Cet article ne prévoit, d'ailleurs, que le cas où le créancier, dont la première procédure a été annulée, voudrait faire procéder à une nouvelle arrestation du débiteur ; il garde le silence en ce qui concerne la recommandation ; il suit de là que, lorsqu'un jugement n'a annulé l'emprisonnement d'un débiteur opérée à la requête de deux créanciers qu'à l'égard de l'un d'eux, ce dernier peut, dans l'intervalle du jugement à l'arrêt qui, sur l'appel du débiteur, infirme ce jugement à l'égard de l'autre créancier, dont la procédure est également annulée, et après avoir régularisé sa position, faire procéder à la recommandation du débiteur, encore en état d'arrestation : à ce cas ne s'applique pas non plus la nécessité d'observer le délai prescrit par l'art. 797. V., en ce sens, Carré et Chauveau, *Lois de la procéd.*, quest. 2719, et les arrêts et auteurs

qui y sont cités. C'est cette solution qui a été consacrée par l'arrêt de la Cour de Paris rapporté ci-dessus.

Le montant d'une dette, qui est reconnue certaine, et pour laquelle la contrainte par corps a été exercée, peut toujours être de la part du débiteur l'objet d'une contestation; mais la décision qui intervient sur cette contestation ne saurait avoir aucune influence sur l'emprisonnement dont la validité, sous le rapport de la forme, n'est pas critiquée; comme encore, ainsi que la Cour de Paris l'a décidé avec raison, elle ne peut avoir d'effet qu'en ce qui concerne la fixation définitive de la durée de l'emprisonnement.

L'art. 793, C.P.C., ne laisse aucun doute sur l'effet que l'arrêt que nous rapportons attribue aux consignations d'aliments. Les aliments consignés ne peuvent être retirés, quand, postérieurement, surviennent des recommandations. Mais ils restent, en définitive, uniquement à la charge du créancier qui retient le débiteur en prison. De sorte que ce créancier doit les restituer au consignataire, de même que celui-ci a une action en contribution contre tous ceux qui concourent à maintenir le débiteur en état d'arrestation.

---

§ IV. — *Décisions diverses.*

XIV. TRIB. CIVIL DE LA SEINE (1re ch.), 7 juin 1866.

DÉBITEUR, NOMINATION D'UN SÉQUESTRE, CRÉANCIER, ACQUIESCEMENT, MISE EN LIBERTÉ.

La nomination d'un séquestre pour administrer les biens d'un débiteur, contre lequel la contrainte par corps a été prononcée et exercée, ne suffit pas pour lui faire obtenir sa mise en liberté; il en est ainsi encore bien que le créancier incarcérateur ait acquiescé à la nomination du séquestre.

(Papin *C.* Cluseau).

Le 14 juill. 1865, ordonnance de référé qui nomme un séquestre pour administrer les biens du sieur Papin, incarcéré à la maison pour dettes de Clichy, et autorise le séquestre à toucher les sommes revenant au débiteur. — Ce dernier a demandé au tribunal sa mise en liberté, en se fondant sur ce que la contrainte par corps n'étant qu'un moyen coercitif pour amener le débiteur à désintéresser ses créanciers, il était impossible d'obtenir une libération plus efficace que celle de la remise de tout son actif entre les mains d'un séquestre chargé de payer tous les créanciers.—Le sieur Cluseau, créancier incarcérateur, a répondu que la contrainte par corps ne peut prendre fin que par l'expiration du terme fixé par le juge-

ment ou par le paiement intégral de la dette et que la remise de tout l'actif du débiteur entre les mains d'un séquestre ne peut constituer un paiement.

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; — Attendu que l'arrestation de Papin a eu lieu en vertu d'un jugement et d'un arrêt prononçant contre lui la contrainte par corps ; — Que le motif sur lequel il se fonde pour demander son élargissement est que Cluseau a consenti la nomination d'un séquestre par les soins duquel ses biens sont administrés, qu'il s'en trouve par suite complétement dessaisi ; — Attendu que l'acquiescement de Cluseau à la nomination d'un séquestre serait-il justifié ne constituerait pas une renonciation à l'exercice de ses droits ; que cette mesure a été prise dans l'intérêt commun des créanciers, sans préjudicier aux droits particuliers à chacun d'eux ; — Déboute Papin de sa demande et le condamne aux dépens.

MM. Loriot de Rouvray, prés.; Thureau, subst. proc. imp.; Colfavru et Blondel, av.

XV. TRIBUNAL CIVIL D'ARRAS, 17 janvier 1866.

CONTRAINTES, CUMUL, DÉFAUT DE CONSIGNATION D'ALIMENTS, MISE EN LIBERTÉ,—MOIS, CALCUL.

L'art. 27, *L.* 17 *avril* 1832, *qui prohibe le cumul des contraintes prononcées au profit de divers créanciers contre un même débiteur, n'est applicable que lorsque ce débiteur, incarcéré à la requête d'un premier créancier, a été mis en liberté de plein droit par l'expiration du délai de la contrainte exercée par ce créancier, et non quand la détention n'a cessé que par suite du défaut de consignation d'aliments et après des paiements partiels faits au créancier incarcérateur.*

La durée des mois de contrainte doit se calculer de quantième à quantième, suivant le calendrier grégorien, et non par périodes de trente jours.

(Dauchez *C.* Dubois).—JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; — Considérant que par jugement de ce siége, en date du 8 mars 1851, confirmé par arrêt de la Cour de Douai du 13 décembre suivant, Dauchez a été condamné à payer à la veuve Dubois une somme de 15,000 fr. en principal, outre les accessoires ; — Que la contrainte par corps a été prononcée et sa durée fixée à six mois ; — Que cette condamnation n'a pas encore été exécutée et qu'elle doit l'être dans chacune des ses dispositions ; — Considérant que, vainement, Dauchez prétend trouver dans les termes de l'art. 27 de la loi du 17 avril 1832 sa libération, en ce qui concerne la contrainte par corps ; — Que l'exception consacrée par cet article doit se renfermer

dans les limites qu'il a tracées et ne peut pas être étendue par analogie; — Que si Dauchez a subi la contrainte par corps à la requête d'un créancier autre que la dame Dubois, il ne justifie pas qu'il ait été mis en liberté de plein droit dans un des cas spécialement énumérés dans ledit art. 27; — Qu'il résulte, au contraire, des documents du procès, que sa mise en liberté a été la conséquence du défaut de consignation d'aliments; — Considérant que cette mise en liberté n'a été ainsi obtenue qu'à la suite de paiements partiels faits au créancier incarcérateur, et qu'il est impossible de ne pas voir une corrélation nécessaire entre le versement de la somme de 1,430 fr. effectué entre les mains de celui-ci et l'élargissement du débiteur survenu le lendemain; — Que la disposition de l'art. 27 est fondée sur une présomption d'insolvabilité du débiteur incarcéré; — Que si la détention a cessé par une autre cause que celle de l'expiration du temps déterminé par la loi ou fixé par le jugement, l'épreuve légale de cette insolvabilité n'a pas été complète; — Que, dans l'espèce, la présomption d'insolvabilité, loin d'être justifiée, a été remplacée par la présomption contraire résultant de la transaction intervenue entre le débiteur et le créancier incarcérateur, et au besoin des ouvertures faites par Dauchez à la dame Dubois en octobre dernier;

Considérant d'ailleurs que, même en donnant à la loi de 1832 l'interprétation erronée que lui donne Dauchez, les six mois de contrainte par corps n'auraient pas été subis; — Que le mot *mois*, employé par le législateur, doit s'entendre du mois sidéral, tel qu'il est déterminé par le calendrier grégorien, à moins d'une disposition expresse de la loi; que la disposition de l'art. 40, C. Pén., n'a pas été reproduite dans la loi de 1832;

Par ces motifs, déclare Dauchez mal fondé dans son opposition au commandement du 6 septembre dernier, l'en déboute et le condamne aux dépens; ordonne la continuation des poursuites commencées, et considérant qu'il y a titre et condamnation passée en force de chose jugée, ordonne que le présent jugement sera exécuté par provision, nonobstant appel et sans caution.

MM. Gardin, prés.; Lalande, proc. imp. (concl. conf.); Barbier (du barreau de Paris) et Lecomte, av.

NOTE.—Sur la seconde solution, V., dans le même sens, notre *Encyclopédie des Huissiers*, 2e édit., t. 3, v° *Contrainte par corps*, n° 168.

XVI. PARIS (1re ch.), 14 août 1866.

DÉBITEUR, TRANSLATION DANS UNE MAISON DE SANTÉ, DIRECTEUR, SORTIES ILLICITES, RESPONSABILITÉ.

Le directeur d'une maison de santé, dans laquelle un déb

teur incarcéré a été transféré, qui le laisse sortir souvent et sans nécessité, est responsable, vis-à-vis du créancier incarcérateur, de la diminution des garanties que ce dernier avait obtenues contre son débiteur, et peut être condamné envers lui, même par corps, à des dommages-intérêts (C. Nap., art. 1382; C.P.C., art. 126).

(Castelnau *C.* Barge).

Le 28 déc. 1865, jugement du tribunal civil de la Seine (1re ch.) qui statue en ces termes :

LE TRIBUNAL ; — Sur la demande principale, tendant à la réintégration de Couturier dans la maison de Clichy : — Attendu qu'il ressort de tous les faits et des documents de la cause que la santé de Couturier ne nécessite plus son séjour dans la maison de santé du docteur Castelnau, et que Couturier doit être réintégré dans la maison de Clichy ;

Sur la demande en dommages-intérêts formée contre le docteur Castelnau : — Attendu que le directeur d'une maison de santé qui a reçu un détenu pour dettes de la maison de Clichy, qui a été autorisé à y être transféré pour raison de santé, contracte l'obligation de représenter constamment la personne ainsi confiée à sa garde et à sa surveillance ;—Attendu qu'il est établi que le docteur Castelnau a laissé sortir souvent et sans nécessité le sieur Couturier, qui a été vu plusieurs fois aux concerts des Champs-Elysées et sur les boulevards où il s'est promené librement ; — Que ces faits n'ont pu se produire qu'à l'aide d'un concert frauduleux qui a existé entre le sieur Couturier et le docteur Castelnau, pour nuire aux intérêts du sieur Barge, créancier du sieur Couturier ; et que ces faits ont diminué les garanties que le créancier avait obtenues contre son débiteur, par la contrainte par corps ; — Attendu qu'un préjudice a été causé au sieur Barge, et que le tribunal a les éléments nécessaires pour en faire l'appréciation; —Ordonne que le sieur Couturier sera immédiatement réintégré dans la maison pour dettes ; ordonne l'exécution provisoire, même sur minute, et si besoin est, hors des heures légales, et un jour férié ; — Condamne le docteur Castelnau à payer à Barge la somme de 2,000 fr. titre de dommages-intérêts.

Appel par le sieur Castelnau.—Appel incident par le sieur Barge.

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur les appels respectifs ; — Adoptant les motifs des premiers juges ; — Et considérant que la somme allouée par la sentence n'est pas une réparation suffisante du préjudice causé à Barge (1)

(1) La créance du sieur Barge s'élevait à environ 13,000 fr.

par la connivence frauduleuse de Castelnau avec Couturier; — Considérant que les circonstances de la cause motivent l'application de l'art. 126, C.P.C., sur la contrainte par corps en matière de dommages-intérêts ; — Met les appellations et ce dont est appel à néant en ce que les premiers juges ont condamné Castelnau par les voies ordinaires de droit en 2,000 fr. de dommages-intérêts au profit de Barge ; émendant quant à ce, condamne Castelnau à payer à Barge, en sus des condamnations portées en la sentence, la somme de 4,000 fr. à titre de dommages-intérêts ; ordonne que les condamnations prononcées tant par les premiers juges que par le présent arrêt seront exécutoires même par corps ; fixe à un an la durée de la contrainte, etc.

MM. Casenave, prés.; Laplagne-Barris, av. gén. (concl. conf.); Moullin et Dejouy, av.

NOTE.—Dans l'espèce, le débiteur a été réintégré dans la prison pour dettes, sa santé ne nécessitant plus son séjour dans une maison de santé.

Il aurait pu même, nonobstant son état de maladie, étant rencontré en dehors de la maison de santé et sur la voie publique ou dans des lieux publics, être immédiatement arrêté en vertu de l'ordonnance du président du tribunal, avant ou après l'heure légale, et même les jours fériés, et le juge des référés est compétent, en pareille circonstance, pour ordonner la réintégration du débiteur dans la prison pour dettes, l'art. 781, C.P.C., étant ici inapplicable. C'est, du reste, ce qui a été décidé par arrêt de la Cour de Paris (3e ch.) du 22 fév. 1865, dont les motifs sont ainsi conçus :

« Sur la compétence : — Considérant que, s'agissant de difficultés relatives à l'exécution d'un jugement, le juge des référés était compétent ;—Sur la nullité proposée :—Considérant qu'il ne s'agit pas dans la cause d'une incarcération, mais bien de la réintégration dans la prison pour dettes d'un débiteur précédemment et régulièrement incarcéré ; — Que, dès lors, l'art. 781, C.P.C., n'est pas applicable dans l'espèce ; — Considérant que, dans les circonstances de la cause, le juge de référé a pu dire, conformément aux termes de l'art. 1037, même Code, que la réintégration dans la maison de Clichy de H..., trouvé au dehors de la maison de santé qui lui avait été assignée, aurait lieu même avant ou après l'heure légale ; que cette mesure exceptionnelle était suffisamment justifiée par le fait personnel de H..., fait duquel il résultait qu'il y a péril en la demeure ; — Considérant, d'ailleurs, qu'il n'est pas établi en fait, que le 16 fév. 1865, la personne de H... ait été ressaisie en dehors de l'heure légale. »

D'un autre côté, en laissant sortir sans nécessité et sans y être autorisé le débiteur placé sous sa surveillance, le direc-

teur de la maison de santé manque à ses devoirs et à ses obligations; il cause au créancier incarcérant un préjudice, et, d'après l'arrêt du 14 août 1866, rapporté ci-dessus, il peut être condamné par corps au paiement des dommages-intérêts qu'il a encourus. En prononçant cette condamnation, la Cour de Paris a élevé le chiffre des dommages-intérêts qui avaient été alloués par le jugement. AD. H.

ART. 951. — ROUEN (1re ch.), 26 mars 1866.

I. OFFICE, HUISSIER, CESSION, CLIENTÈLE, GESTION D'AFFAIRES, CESSIONNAIRE, CONCURRENCE, DOMMAGES-INTÉRÊTS.

II. CHAMBRE DE DISCIPLINE, HUISSIERS, DÉLIBÉRATION, ACTES EN DEHORS DES FONCTIONS D'HUISSIER, HONORAIRES, TARIF, NULLITÉ.

I. *La cession d'un office d'huissier ne comprend légalement que la clientèle inhérente à cet office. En conséquence, le cessionnaire ne peut former contre le cédant une demande en dommages-intérêts fondée sur le préjudice que ce dernier lui aurait causé en s'occupant d'affaires, s'il méconnaît avoir renoncé au droit qui lui appartient à cet égard.*

II. *Est illicite la délibération d'une chambre d'huissiers tarifant les honoraires des actes faits par les huissiers en dehors de leurs fonctions* (Sol. impl.).

(Hérouard *C.* Duflo).

Le 11 janv. 1861, le sieur Duflo, huissier à Angerville-l'Orcher, a cédé son office au sieur Hérouard, moyennant le prix de 6,000 fr. payables en plusieurs années. — Le 14 juin 1865, le sieur Hérouard, prétendant que son cédant n'avait point cessé de s'occuper de gestions d'affaires qui, selon lui, constituaient des faits de concurrence illicite, l'a assigné devant le tribunal civil du Havre pour entendre prononcer une réduction de 5,000 fr. sur le prix de la cession de l'office et pour s'entendre faire défense de s'occuper à l'avenir d'actes de cette nature.

Le 10 août 1865, jugement du tribunal civil du Havre qui repousse cette prétention, et décide que la cession d'un office d'huissier ne peut, en l'absence de stipulations particulières, comprendre que les actes faits par l'officier ministériel dans l'exercice de ses fonctions, et que le sieur Hérouard, ayant traité sur cette base, ne peut se plaindre des faits de son prédécesseur qui, s'ils étaient établis, n'excéderaient pas le droit qui lui appartient.

Appel de ce jugement par le sieur Hérouard.

ARRÊT.

La Cour; — Attendu que Duflo n'a transmis et ne pouvait légalement transmettre à Hérouard que son titre d'huissier à la résidence d'Angerville-l'Orcher et la clientèle ordinaire inhérente à un pareil office; qu'il méconnaît avoir renoncé à s'occuper d'affaires, soit officieusement, soit à titre de mandataire; — Attendu qu'en admettant qu'il se soit réellement livré aux faits dont Hérouard a offert la preuve, tant en première instance qu'en appel, il n'en résulterait qu'un engagement de for intérieur, sacré sans doute pour l'homme d'honneur, mais non un lien de droit pouvant être ramené à exécution contre lui par une condamnation à des dommages-intérêts; qu'une pareille preuve est inadmissible en ce qu'elle tendrait à la sanction, par la justice, d'une délibération illicite de la chambre des huissiers de l'arrondissement du Havre, tarifant l'honoraire des actes faits par l'huissier en dehors de ses fonctions; — Par ces motifs, confirme, etc.

MM. Forestier, prés.; Couvet, av. gén. (concl. conf.); Lemarcis et Renaudeau d'Arc, av.

Observations.—I. Les traités de cession d'office ne doivent contenir aucune clause pouvant donner lieu à des dommages-intérêts (Circul. proc. gén. près la Cour de Paris, 20 juin 1859 : Addenet, *Codes annotés*, etc., p. 214, 1re col., n° 10). Il résulte de là que, dans un traité de cession d'office d'huissier, il ne peut être stipulé que le cédant s'interdit le droit de traiter d'une autre étude dans le même arrondissement, d'ouvrir une agence d'affaires ou une maison de banque, ou de s'intéresser dans un établissement de ce genre. La chancellerie n'admettrait pas des stipulations de cette nature. Mais s'ensuit-il que, si le cédant, en se faisant agent d'affaires ou banquier, cause à son successeur un préjudice en détournant une partie de la clientèle de l'étude, il ne puisse être passible de dommages-intérêts envers le cessionnaire? La cession impose au cédant des obligations. S'il peut, sans encourir aucune responsabilité, ne plus s'occuper de l'étude, ne pas contribuer à y maintenir la clientèle qui y était attachée lors du traité, peut-il, en ouvrant une agence d'affaires, enlever à l'étude une partie de cette clientèle, et, en ouvrant une maison de banque correspondant avec les maisons de même nature d'autres localités, enlever à son successeur les protêts qu'il faisait lui-même auparavant et dont il chargerait un autre huissier? La chancellerie, en prohibant les stipulations ci-dessus, en les excluant des traités de cession, n'a pu entendre déroger au droit commun, qui oblige le vendeur à garantir l'acquéreur de toute éviction partielle qu'il souffre par son fait. Si donc le cessionnaire

croit avoir à se plaindre d'actes du cédant qui constitueraient une concurrence illicite, dommageable pour lui, il doit, comme tout vendeur ordinaire, pouvoir s'adresser aux tribunaux, dont le pouvoir d'appréciation à cet égard est réservé. V., en ce sens, *Encyclopédie des Huissiers*, 2e édit., t. 5, v° *Office*, nos 182 et 183.

II. Quant à la seconde solution, elle ne peut être l'objet d'aucun doute. Une chambre de discipline d'huissiers n'a que le droit de donner son avis, comme tiers, sur les difficultés relatives à la taxe de frais et dépens réclamés par un huissier. Elle excède évidemment ses attributions en tarifant les actes que les huissiers peuvent faire en dehors de leurs fonctions; et la délibération qu'elle prend à cet égard ne saurait avoir aucune autorité. S'il est permis aux huissiers de se livrer à certains actes en dehors de leurs fonctions, dans l'intérêt de leurs clients, et de réclamer des honoraires pour les soins qu'ils y ont apportés, pour le dérangement qu'ils leur ont causé, ces honoraires doivent être réglés entre eux et les parties d'un commun accord, et, s'ils ne parviennent pas à s'entendre sur ce point, ils peuvent bien sans doute accepter l'entremise de la chambre, comme ils peuvent déférer leur différend au tribunal. Il est, en pareil cas, impossible d'établir par avance une règle fixe; le règlement des honoraires et leur quotité dépendent des circonstances. AD. H.

ART. 952.—PARIS (3e ch.), 5 mai 1866.

SAISIE-ARRÊT, JUGE DE RÉFÉRÉ, TITRE EXÉCUTOIRE, SOMMES EXCÉDANT LES CAUSES DE LA SAISIE, PAIEMENT, AFFECTATION SPÉCIALE, COMPÉTENCE.

Le juge de référé est compétent pour statuer provisoirement sur les difficultés relatives à l'exécution d'un titre exécutoire, alors surtout que les dispositions de son ordonnance sauvegardent tous les intérêts engagés au principal, et, spécialement, pour autoriser le débiteur saisi ou son cessionnaire à toucher l'excédant de la somme par lui fixée et affectée aux éventualités de la créance pour laquelle la saisie-arrêt a été pratiquée.

(Saint-Seine *C.* Watelin).

Le sieur Saint-Seine, créancier du sieur Nolivos d'une somme de 2,913 fr., a formé, en vertu d'un titre exécutoire dont il était porteur, entre les mains de Me Bertrand Maillefer, notaire, exécuteur testamentaire de feu Roussel, et entre les mains de la légataire universelle de ce dernier, une saisie-arrêt sur une somme de 10,000 fr., montant d'un legs fait audit sieur Nolivos par le sieur Roussel. — Le sieur Watelin, porteur d'un transport de 6,000 fr. qui lui avait été consenti

par le sieur Nolivos sur le montant du legs à lui fait, a fait assigner le sieur Saint-Seine en référé pour se voir autorisé à toucher, nonobstant la saisie-arrêt qu'il a formée, des mains de Me Bertrand Maillefer et de la demoiselle Roussel, la somme de 6,000 fr., montant de son transport.

Le 10 mars 1866, ordonnance de référé ainsi conçue :

Nous, président, etc.;—Donnons acte à Nolivos de ce que, tout en contestant les prétentions de Saint-Seine, il consent à l'affectation spéciale des sommes suffisantes pour garantir ce dernier, si son droit est ultérieurement reconnu ; — Et, attendu que si Saint-Seine se prétend créancier de plus fortes sommes que celle pour laquelle il a formé opposition, c'est à lui à se pourvoir ; — Que nous n'avons à apprécier à raison de l'urgence que la mesure demandée par Watelin en présence de l'opposition de Saint-Seine, tous droits respectivement réservés; —Disons qu'en laissant à Bertrand Maillefer, notaire, que nous constituons séquestre, une somme de 3,500 fr. avec affectation spéciale aux éventualités de la prétendue créance de Saint-Seine, Watelin est autorisé à toucher, nonobstant toutes oppositions formées par ce dernier, la somme de 6,000 fr., à lui transportée par Nolivos, des mains dudit Bertrand Maillefer et de la fille Roussel, tiers saisis, à lui faire lesquels paiements contraints, quoi faisant déchargés, ce qui sera exécutoire par provision, nonobstant appel.

Appel par le sieur Saint-Seine.

ARRÊT.

La Cour ; — En ce qui touche l'incompétence invoquée : — Considérant qu'il s'agissait, dans la cause, de statuer provisoirement sur les difficultés relatives à l'exécution d'un titre exécutoire ; — Que les dispositions prises par l'ordonnance attaquée sauvegardent les intérêts engagés, en l'absence de toutes autres oppositions que celles formées par Saint-Seine ; — Adoptant au surplus les motifs du premier juge ; —Déclare Saint-Seine mal fondé dans l'exception d'incompétence par lui opposée contre l'ordonnance de référé ; l'en déboute ; ordonne que ce dont est appel sortira son plein et entier effet ; condamne l'appelant à l'amende et aux dépens.

MM. Roussel, prés.; Sénart, av. gén.; Johannet et Fontaine, av.

Note.—V., dans le même sens, comme aussi sur le point de savoir à qui incombe l'obligation de veiller à l'accomplissement de la condition d'affectation, Trib. civ. de la Seine, 19 mars 1862 (*J. Av.*, t. 87 [1862], art. 300, 12°, p. 464), et nos observations.—Mais le juge des référés est incompétent pour ordonner la mainlevée d'une saisie-arrêt formée en vertu d'un titre. V. Paris, 11 juin 1861 (même vol. et même art., 19°, p. 477), et nos observations.

ART. 953. — AIX (2e ch.), 16 février 1865.

VOYAGE (FRAIS DE), ALGÉRIE, CONTINENT FRANÇAIS, DISTANCES, DOMMAGES-INTÉRÊTS.

La partie domiciliée en Algérie, qui fait un voyage en France en vue d'un procès qu'elle y soutient, n'a droit à l'indemnité allouée par l'art. 146, *Tar.* 16 *fév.* 1807, *qu'à raison de la distance qu'elle a parcourue sur le continent français.*

Mais il peut à cet égard être suppléé à l'art. 146 *précité au moyen de conclusions en dommages-intérêts.*

(Collin *C.* Regnault).

Le 16 août 1864, arrêt de la Cour d'Aix qui, statuant sur un litige existant entre le sieur Collin et le sieur Regnault, domicilié à Alger, condamne le premier envers celui-ci en tous les dépens. — Parmi les dépens taxés, a été comprise la somme de 250 fr., représentant les frais d'un voyage que, dans la seule vue de son procès, le sieur Regnault avait fait d'Alger à Aix.—Opposition à la taxe par le sieur Collin, qui prétend n'être tenu, à titre de frais de voyage, que de ceux afférents à la distance entre le lieu de débarquement sur le continent français et le siége de la Cour.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que, en édictant l'art. 146 du tarif civil, le législateur a eu seulement pour objet, ainsi que l'indique la base d'évaluation par lui adoptée, les débours de voyages qui s'accompliront sur le continent français ; — Attendu que les partisans du système adverse ne contestent pas formellement le mérite de cette appréciation, et soutiennent leur système par des motifs d'équité ; — Attendu que le tarif est une loi d'exception qui vit de sa lettre et de son sens littéral, qui, par sa nature même, repousse les extensions ainsi que les analogies, dont les lacunes doivent être acceptées par le juge, surtout lorsque, comme dans l'espèce actuelle, il est facile, de l'aveu de tous, d'y suppléer par des conclusions en dommages-intérêts ; — Retranche de la taxe la différence entre les frais de voyage depuis Alger jusqu'à Marseille ou Toulon et les 250 francs alloués, etc...

MM. Poilroux, prés.; Lescouvé, av. gén.; Arnault, av.

OBSERVATIONS. — La question des frais de voyage dus aux plaideurs domiciliés hors du continent français s'est présentée autrefois et sous la législation actuelle à l'égard de l'étranger qui fait un voyage en France en vue d'un procès qu'il y soutient.

Sous l'ancienne législation, qui contenait, au sujet des frais de voyage, des dispositions analogues à celles de l'art. 146

du Tarif de 1807, l'indemnité de voyage n'était allouée au plaideur domicilié à l'étranger qu'à raison de la distance parcourue à partir de la frontière ou même de l'extrémité de la province. V. Jousse, *Comment. de l'ord. de* 1667, t. 2, p. 546.

Le législateur moderne a-t-il entendu déroger sur ce point à la jurisprudence antérieure?

Si l'on doit s'en tenir aux termes mêmes de l'art. 146, Tar. 16 fév. 1807, il y a lieu d'admettre l'affirmative; car cet article détermine, pour le règlement de l'indemnité de voyage, un mode de calcul de la distance parcourue qui ne peut s'appliquer qu'au territoire continental de la France.

Aussi a-t-il été assez généralement décidé que la partie domiciliée à l'étranger n'a droit aux frais de voyage dont parle l'art. 146 qu'à raison de la distance qui sépare la frontière du siége du tribunal. V. Orléans, 22 janv. 1850 (*J. Av.*, t. 76 [1851], art. 1129, p. 455); Bordeaux, 28 août 1855 (t. 81 [1856], art. 2390, p. 336); 26 août 1856 (même vol., art. 2562, p. 679).

Il semble, en effet, que si le législateur eût voulu accorder des frais de voyage en dehors du territoire continental de la France, il ne les eût pas calculés d'après le nombre des myriamètres parcourus, et que, au contraire, il eût adopté une mesure plus large, plus équitable et d'une application plus facile, comme il l'a fait, en ce qui concerne le délai des distances, par l'art. 73, C.P.C.

V. également, en ce sens, Boucher d'Argis, *Dict. de la taxe*, v° *Voyage des parties*, p. 386; Bonnesœur, *Nouv. Manuel de la taxe*, 1re édit., p. 139, 7°, et 2e édit., p. 207, 4e quest.; Calmètes, *Observat. sur le tarif*, p. 12, 4e quest.

Mais la solution contraire a été admise par un arrêt de la Cour de Lyon du 12 août 1828, par un jugement du tribunal civil de Boulogne-sur-Mer du 7 juill. 1854 (*J. Av.*, t. 79 [1854], p. 654), par l'arrêt de la Cour de Paris du 17 août 1866, qui suit, et par M. Chauveau, Observat. sur l'arrêt précité de la Cour d'Orléans (*J. Av.*, t. 76 [1851], art. 1129, p. 456), et *Comment du tarif*, 2e édit., t. 1er, n° 895, où les observations ont été reproduites, et Rodière, Observat. sur les arrêts également précités de la Cour de Bordeaux (*J. Pal.*, 1857, p. 172 et suiv.).

En supposant que l'art. 146 du Tarif doive être entendu de façon que l'indemnité de voyage qu'il alloue ne soit accordée à l'étranger qui plaide en France qu'à raison de la distance parcourue à partir de la frontière, cette interprétation doit-elle s'étendre, comme la Cour d'Aix l'a décidé, à ceux de nos nationaux qui résident en pays étranger ou qui sont domiciliés dans les colonies françaises?

Pour n'accorder à l'étranger l'indemnité de voyage qu'à

compter de la frontière, la Cour d'Orléans s'est fondée sur ce que « l'étranger qui plaide en France ne peut réclamer le bénéfice du droit créé par les lois de procédure qu'au moment où il a commencé à être soumis à ces lois par sa présence sur le territoire français ». Cette raison peut également, selon M. Boucher d'Argis, *loc. cit.*, être opposée au Français domicilié en pays étranger. Toutefois, elle ne saurait, ce nous semble, s'appliquer aux Français qui ont leur domicile dans une colonie française, puisqu'ils sont sur le territoire français, et que, comme ceux qui habitent le continent, ils sont soumis aux lois de procédure.

Mais, dans les motifs de l'arrêt du 28 août 1855, la Cour de Bordeaux s'est exprimée ainsi : « Il y aurait les plus graves abus à accorder aux plaideurs domiciliés hors de France leurs frais de voyage, en les calculant sur la base posée dans l'art. 146 du tarif; ce serait leur procurer souvent un bénéfice énorme et rendre la lutte beaucoup trop dangereuse pour le plaideur domicilié en France, qui se verrait exposé à des frais accessoires hors de proportion avec le principal. » — « Les frais d'un voyage d'outre-mer,—portent également les motifs de l'arrêt de la même Cour du 26 août 1856, — calculés sur l'unique base posée dans l'art. 146, seraient souvent hors de proportion avec la dépense réelle et la valeur du litige. »

« Voilà,—est-il dit au *J. Pal.*, 1866, p. 490, note sur l'arrêt de la Cour d'Aix, — une raison qui répond aux prétentions du Français habitant des colonies non moins qu'à celles de l'étranger; et si, à cette raison, l'on en joint d'autres tirées soit du texte même de l'art. 146, soit du caractère exceptionnel de cette disposition, qui doit la faire interpréter dans son sens littéral, l'on sera porté à admettre la solution, peut-être un peu concise dans ses motifs, que nous reproduisons ici. Cette solution, du reste, si rigoureuse qu'elle soit, ne blesse en rien l'équité, puisqu'elle réserve à l'habitant de nos colonies, et, dirons-nous aussi, à l'étranger, le droit de réclamer, à titre de dommages-intérêts, ses frais de voyage autres que ceux qui lui sont alloués par le tarif. »

Décidé aussi, dans le système qui déclare l'art. 146 du tarif inapplicable en matière commerciale, que les juges peuvent accorder, à titre de dommages-intérêts, à la partie injustement traduite devant eux par un plaideur de mauvaise foi, une somme suffisante pour l'indemniser de son déplacement. V. Amiens, 30 avril 1864 (*J. Av.*, t. 89 [1864], art. 570, p. 474), et nos observations.

Si la partie domiciliée en pays étranger ou dans une colonie française venait en France en vertu et pour l'exécution d'un jugement ordonnant sa comparution personnelle, nous croyons qu'il devrait alors nécessairement lui être accordé

une indemnité, laissée à l'appréciation des juges, pour la rembourser des frais de son voyage jusqu'à la frontière, à partir de laquelle l'indemnité qui lui est due est réglée conformément à l'art. 146, comme, en matière criminelle, il est alloué aux témoins venant de Corse, de l'Algérie ou de l'étranger, une indemnité supplémentaire pour leurs frais de voyage jusqu'à la frontière ou à partir de la frontière, c'est-à-dire en venant et en retournant (de Dalmas, *des Frais de justice en mat. crim*, etc., p. 269). AD. HAREL.

ART. 954.— PARIS (3e ch.—ch. de cons.), 17 août 1866.

VOYAGE (FRAIS DE), — 1° MATIÈRE SOMMAIRE, — 2° PAYS ÉTRANGER, TERRITOIRE FRANÇAIS, DISTANCES.

La disposition de l'art. 146 *du tarif du* 16 *fév.* 1807, *relative à l'allocation des frais de voyage, est applicable en matière sommaire comme en matière ordinaire.*

Les frais du voyage effectué dans la seule vue du procès sont dus à raison du trajet suivi depuis le point de départ jusqu'au point d'arrivée, sans qu'il faille distinguer entre la distance parcourue en pays étranger et celle parcourue sur le territoire français.

(Candelot *C.* Delvaille).

Des contestations s'étaient élevées au sujet d'un compte de marchandises entre le sieur Delvaille, négociant à Matanzas (île de Cuba), et le sieur Candelot, capitaine de navire, demeurant à Champerret (Seine), et avaient été portées devant le tribunal de commerce de la Seine. Dans le cours de l'instance sur l'appel de deux jugements rendus par ce tribunal, le sieur Delvaille vint de Matanzas à Paris, et fit au greffe la déclaration prescrite par l'art. 146 du tarif de 1807. Après l'arrêt de la Cour de Paris du 5 mars 1866, qui termina les contestations, les frais de voyage du sieur Delvaille furent admis en taxe pour la somme de 2,400 fr.

Le sieur Candelot a formé opposition à l'exécutoire de dépens délivré au sieur Delvaille et a demandé le retranchement des frais de voyage qui lui avaient été alloués. Il a soutenu, en droit, d'une part, que, dans l'espèce, s'agissant de l'appel de jugements rendus par le tribunal de commerce, la procédure ne pouvait être taxée que comme matière sommaire, et, d'autre part, que l'art. 146 du tarif, qui autorise l'allocation des frais de voyage, est placé sous le § 12 du chap. 2 intitulé : *Matières ordinaires*, et n'est point applicable aux matières sommaires. Subsidiairement, il a conclu à ce que les frais de voyage, dussent-ils être alloués en matière sommaire

comme en matière ordinaire, ne fussent calculés qu'à raison de la distance parcourue sur le territoire français, c'est-à-dire du port du Havre, où le sieur Delvaille est débarqué, à Paris, et à ce qu'il ne fût tenu aucun compte de la distance de Matanzas au Havre.

ARRÊT.

LA COUR ;—Reçoit Candelot opposant à l'exécutoire de dépens délivré à Delvaille le 21 juill. 1866, et statuant sur son opposition : — Considérant, en droit, que l'art. 146 du tarif de 1807 qui autorise l'allocation des frais de voyage, ne fait aucune distinction, quant à ces frais, entre les matières sommaires et les matières ordinaires ; que peu importe la place qu'il occupe dans le tarif ; que la généralité des termes dans lesquels il est conçu doit exclure le système soutenu par l'opposant ; qu'il n'existe aucun motif pour qu'on ne l'applique pas en toute matière ;—Considérant, en fait, que Delvaille s'est conformé par son affirmation au greffe à toutes les formalités prescrites par la loi ; que cette affirmation suffit pour lui créer un droit au remboursement de ses frais de voyage ; que vainement Candelot prétend que Delvaille est venu à Paris non pas pour son procès, mais pour d'autres affaires ; que c'est là une pure allégation entièrement dénuée de preuves;

Considérant, sur les conclusions subsidiaires, que les frais de voyage sont dus à raison de la distance à parcourir depuis le point de départ jusqu'au point d'arrivée ; et que, des documents produits, il résulte qu'ils ont été régulièrement calculés;

Maintient l'exécutoire ; ordonne qu'il sortira son plein et entier effet ; condamne Candelot aux dépens de l'incident.

MM. Roussel, prés.; Guillain et Cabanne, av. pl.

NOTE. — Sur la première solution, V., en sens contraire, Amiens, 30 avril 1864 (*J. Av.*, t. 89 [1864], art. 570, p. 474). —Mais V. nos observations sur cet arrêt.

Sur la seconde solution, V., en sens contraire, Aix, 16 fév. 1865 (arrêt qui précède), et nos observations.

ART. 955.—PARIS (5e ch.), 13 mars et 21 juillet 1866.

FAILLITE,—1° CONCORDAT PAR ABANDON D'ACTIF, ORDONNANCEMENT DES DIVIDENDES, CRÉANCIER NON VÉRIFIÉ NI AFFIRMÉ, OPPOSITION, — 2° CRÉANCIERS, NULLITÉ, MAINLEVÉE,—3° JUGEMENT, APPEL.

Lorsque, après concordat par abandon d'actif du failli, les dividendes revenant aux créanciers ont été ordonnancés par le juge-commissaire, un créancier non vérifié ni affirmé n'est pas recevable à former opposition entre les mains du syndic à la délivrance des mandats d'ordonnancement (C. Comm., art. 503).

La demande en mainlevée de cette opposition peut être intentée par tout créancier auquel, par suite, la délivrance du mandat d'ordonnancement pour le dividende lui revenant a été refusée.

Le jugement rendu sur cette demande n'est pas susceptible d'appel (C. Comm., art. 583, n° 5).

(Aché *C.* synd. de la faillite Marcotte et Vouzelle).

Le 19 déc. 1865, le juge-commissaire de la faillite Marcotte a, après le concordat par abandon d'actif du failli, ordonnancé les dividendes revenant aux créanciers.— Le 23 du même mois, le sieur Aché, non compris dans la répartition, a formé entre les mains du syndic, opposition à la délivrance des mandats d'ordonnancement, avec sommation à comparaître le 26 dudit mois devant le juge-commissaire pour procéder à la vérification de sa créance. — Le 5 janv. 1866, le syndic, sans tenir compte de cette opposition, a procédé à la répartition ordonnée par le juge.

Mais le sieur Vouzelle, créancier de la faillite, ayant rencontré dans l'opposition du sieur Aché un obstacle au paiement du dividende auquel il avait droit d'après l'ordonnancement du juge-commissaire, a assigné ledit sieur Aché en nullité et mainlevée de son opposition.

Le 26 janv. 1866, jugement par lequel le tribunal de commerce de la Seine, en présence du syndic, statue en ces termes :

LE TRIBUNAL ; — En ce qui touche Beaufour ès qualité : — Attendu qu'il déclare se joindre à la demande; qu'il y a lieu de lui donner acte ; — En ce qui touche Aché : — Sur les demandes en validité des attributions faites aux créanciers de la faillite Marcotte, nullité de l'opposition de Aché et en mandat représentant le dividende revenant à Vouzelle : — Attendu que Marcotte a obtenu de ses créanciers un concordat, moyennant l'abandon qu'il leur a fait de son actif; que Beaufour a été maintenu syndic pour la répartition de l'actif abandonné; — Attendu qu'il appert des pièces produites que l'ordonnancement des sommes revenant aux créanciers à titre de dividende, a été fait par le juge-commissaire, à la date du 19 décembre dernier, enregistré le même jour; que le 23 seulement, Aché a fait à cet ordonnancement une opposition irrégulière; que cette opposition tardive est non recevable, aux termes de l'art. 503, C. Comm ; — Qu'il y a lieu de valider la répartition ordonnancée au profit de Vouzelle, de déclarer nulle l'opposition faite par Aché, et de dire que Beaufour sera tenu de livrer au demandeur le mandat lui revenant pour dividende de sa créance affirmée ; — Sur la demande en 500 fr. de dommages-intérêts : — Attendu que Vouzelle ne justifie d'aucun préjudice appréciable ; d'où il suit qu'il convient

de le déclarer mal fondé en ce chef de demande ; — Par ces motifs, jugeant en premier ressort, conformément au § 5, art. 583, C. Comm., donne acte à Beaufour, ès qualité, de ce qu'il déclare se joindre à sa demande ; déclare les attributions faites aux créanciers de Marcotte, par ordonnance en date du 19 décembre dernier, définitives et irrévocables, conformément à l'art. 503, C. Comm. ; déclare nulle l'opposition formée par Aché à cet ordonnancement ; en conséquence, ordonne que sur le vu du présent jugement, Beaufour, ès qualité, sera tenu de remettre immédiatement à Vouzelle le mandat pour paiement des dividendes lui revenant ; déclare Vouzelle mal fondé en sa demande en dommages-intérêts ; etc.

Le syndic n'ayant rendu son compte que le 26 déc. 1865, le sieur Aché l'a alors assigné pour voir dire que, la faillite n'étant pas clôturée au moment de son opposition (23 déc.), il avait le droit de faire vérifier et d'affirmer sa créance, droit qui ne cessait qu'après la reddition du compte du syndic.

Le 3 fév. 1866, le tribunal de commerce de la Seine a, sur cette assignation, rendu le jugement suivant :

LE TRIBUNAL ; — Attendu que Marcotte a obtenu de ses créanciers un concordat moyennant l'abandon qu'il leur a fait de son actif ; — Que Beaufour a été maintenu syndic pour faire la répartition de l'actif abandonné ; — Attendu qu'il appert des pièces produites que l'ordonnancement de toutes les sommes revenant aux créanciers, à titre de dividende, a été fait par le juge-commissaire, à la date du 19 décembre dernier, enregistré le même jour ; — Que la demande actuelle de Aché, qui ne s'est produite que le 26 janvier suivant, est tardive, aux termes de l'art. 503, C. Comm. ; — Qu'il s'ensuit que Aché doit être déclaré non recevable en sa demande ; — Déclare Aché non recevable en sa demande ; etc.

Sur l'appel interjeté par le sieur Aché du jugement du 26 janv. 1866,

ARRÊT PAR DÉFAUT (13 mars 1866).

LA COUR ;—Donne défaut contre Aché et Beaumé, son avoué, faute de conclure, et, pour le profit : — Faisant droit sur l'appel interjeté par Aché du jugement rendu par le tribunal de commerce de la Seine le 26 janv. 1866 : — Considérant que le jugement dont s'agit a statué sur une opposition formée par Aché à un ordonnancement fait par le juge-commissaire de la faillite Marcotte, dans les limites de ses attributions, des sommes revenant aux créanciers de cette faillite à titre de dividende ; qu'aux termes de l'art. 583, n° 5, C. Comm., ce jugement n'est pas susceptible d'appel ; — Déclare non recevable l'appel interjeté par Aché du jugement du tribunal de commerce de la Seine du 26 janv. 1866 ; ordonne en conséquence que ledit jugement sera exécuté selon sa forme et teneur, etc.

Sur l'appel par le sieur Aché du jugement du 3 fév. 1866, et sur l'opposition qu'il a formée à l'arrêt par défaut du 13 mars,

ARRÊTS (21 juill. 1866).

1° Sur l'appel du jugement du 3 fév. 1866 :

LA COUR ; — Adoptant les motifs des premiers juges, et considérant qu'au moment où est intervenue, le 23 déc. 1865, l'opposition d'Aché, tous les deniers provenant de la faillite avaient été distribués par l'ordonnance du juge-commissaire, en date du 19 du même mois ; — Que cette distribution était dès lors définitive, bien que le syndic n'eût rendu son compte que le 26 décembre suivant ; — Met l'appellation au néant ; ordonne que ce dont est appel sortira son plein et entier effet ; condamne Aché à l'amende et aux dépens.

2° Sur l'opposition à l'arrêt par défaut du 13 mars 1866 :

LA COUR ; — Persistant dans les motifs de son arrêt par défaut, et considérant que l'opposition signifiée par Aché, le 23 déc. 1865, entre les mains du syndic de la faillite Marcotte, avait pour but d'empêcher l'exécution des répartitions ordonnancées par le juge-commissaire, et a eu, en effet, pour résultat d'empêcher l'exécution de cette répartition en ce qui concerne Vouzelle ; — Ordonne que ledit arrêt sera exécuté en sa forme et teneur, et condamne Aché aux dépens de son opposition.

MM. Massé, prés.; Descoutures, av. gén. (concl. conf.); Magnier, Breullier et Dupuis, av.

OBSERVATIONS. — L'art. 503, C. Comm., ne semble laisser aucun doute sur la première solution résultant des jugements et arrêts qui viennent d'être rapportés. Cet article, en effet, en ouvrant la voie de l'opposition aux créanciers défaillants connus ou inconnus jusqu'à la distribution des deniers inclusivement, porte expressément (§ 2) que l'opposition « ne pourra suspendre l'exécution des répartitions ordonnancées par le juge-commissaire », et ajoute (§ 3) que les opposants qui se font tardivement reconnaître créanciers, « ne pourront rien réclamer sur les répartitions ordonnancées par le juge-commissaire ».

« Les créanciers retardataires, — est-il dit dans le rapport de M. Tripier à la Chambre des pairs sur la loi du 28 mai 1838, — doivent prendre les choses dans l'état où elles se trouvent le jour de leur opposition ; les distributions effectuées *ou ordonnancées* avant cet acte ont conféré aux autres créanciers des droits dont l'exercice ne peut être arrêté par cette opposition ; mais, à partir de cet acte, il ne peut être fait *ni ordonnancé* aucune répartition sans y comprendre les

opposants, ou sans réserver les sommes auxquelles ils pourront avoir droit par le jugement qui interviendra sur leurs oppositions. »

Ainsi, lorsque l'opposition est postérieure à l'ordonnance du juge qui détermine une répartition, elle ne saurait en arrêter l'exécution. « Les décisions rendues par le juge-commissaire sur cette matière, dit M. Bédarride, *Faillites*, 1re édit., t. 1er, n° 500, — sont insusceptibles de recours. » Le législateur n'a pas hésité entre les droits en souffrance et ceux qui ont eu le tort de se manifester trop tard. « La répartition ordonnancée,— ajoute M. Bédarride, *loc. cit.*, — se continuera sur les bases déterminées. Le tort qui pourra en résulter pour les retardataires, n'étant qu'une conséquence de leur négligence, il était rationnel de leur en laisser subir la chance plutôt que de rendre les créanciers diligents victimes d'un fait qui leur est étranger. — Les créanciers opposants n'ont donc aucuns droits aux répartitions ordonnancées avant leur opposition ; mais ils doivent de plein droit compter dans celles qui pourront se réaliser plus tard. »

Si, par l'effet de l'ordonnancement des dividendes, l'actif se trouve épuisé, le droit des opposants est désormais éteint (V. Alauzet, *Comment. du Code de Comm.*, n° 1770). Lorsque l'opposition ne vient qu'après plusieurs répartitions consommées, et il résulte de ce qui précède qu'une répartition est consommée quand l'ordonnancement a été prononcé par le juge-commissaire, « les opposants, — dit encore M. Bédarride, n° 501, — n'ont, dans ce cas, rien à réclamer des autres créanciers, alors même que l'actif aurait été intégralement épuisé. La négligence est une faute, et plus elle se prolonge, plus les conséquences s'en aggravent. Quelles qu'elles soient, c'est à celui qui n'a pas voulu les prévenir, à les subir... »

La déchéance dont parle l'art. 503, C. Comm., atteint tous les créanciers retardataires, sans distinction ; elle est encourue de plein droit ; l'opposition tardive ne peut, dès lors, encore bien que la déchéance ne soit pas prononcée, être un obstacle à la répartition des dividendes ordonnancés par le juge ; en tout cas, la déchéance peut être invoquée par tous les créanciers vérifiés et affirmés, dont l'opposition entrave le paiement, et il leur appartient, à chacun isolément, d'en provoquer la mainlevée (V. Alauzet, *loc. cit.*).

Ce sont ces principes qui ont été consacrés et appliqués par les jugements et arrêts ci-dessus rapportés.

AD. HAREL.

ART. 956.—PROCÉDURE CIVILE, RÉFORMES (1).

Considérations sur quelques essais de réforme de la procédure civile [suite] (2).

X.

Les réformes de la procédure ne pouvaient principalement porter au XIe siècle que sur les institutions coutumières de cinq juridictions.

La pluralité de la justice, c'est-à-dire sa division en haute, moyenne et basse, avait créé, nous l'avons vu, cet abus de la jurisprudence signalé par l'auteur du discours : une défectuosité inhérente à tout système exagéré de division d'une chose essentiellement une, défectuosité attachée plus ou moins à des juridictions diversifiées suivant les matières, les personnes et le territoire, et qui produit cette confusion, qui est, comme dit Loyseau, la tour de Babel du sujet.

Quant à l'abus de la pluralité des justices seigneuriales, Loyseau l'a rendu on ne peut plus sensible, par un seul exemple :

« Au comté de Dunois, dit-il, la justice de Rameau ressort « à Prépalteau, Prépalteau à Montigny, Montigny à Chasteau-« dun, Chasteaudun à Blois, et Blois au Parlement.... »

On voit par cet ancien ordre de juridictions, par la pluralité non-seulement des justices, mais des degrés même de leurs ressorts, que si le fond des choses doit rester plus ou moins le même dans sa généralité, sa simplification sous l'action réunie du temps, de la doctrine et des mœurs est toujours un bienfait. Aussi ceux qui admirent la justice des Romains remarqueront à ce propos combien elle différait de l'esprit de nos coutumes. A Rome, le juge avait un caractère arbitral; dans nos coutumes, le juge tient son pouvoir d'un pouvoir supérieur, et nullement des parties. A Rome, des décisions sans appel, dans nos coutumes des décisions qui ne sont longtemps que provisoires ; chez nous des juges investis d'un droit permanent de juger ; à Rome des juges différents dans chaque cause, recevant la formule judiciaire à résoudre d'un magistrat indépendant comme eux du droit d'appel. Enfin, ce droit

---

(1) M. Rameau, dans sa circulaire du 25 août 1866, que nous avons déjà citée, reproduit, comme nous l'avons dit, les n°s 155 et 156, § dernier, du questionnaire général sur l'agriculture, et il observe à ce sujet, et avec raison, quel est l'objet de sa communication. Restreinte à une question d'amélioration de la législation, la circulaire de M. Rameau rentre tout à fait dans l'esprit des statuts de la conférence des avoués de première instance des départements.

(2) V. *suprà*, art. 942, p. 436.

d'appel, qui est chez nous de droit commun, n'existait point à Rome, au moins dans l'âge classique des institutions judiciaires.

Aussi, un écrivain, bien à même d'apprécier ces choses avec autorité, et qui n'embrasse, bien entendu, dans ses allusions que cet âge classique de Rome et les mœurs de ces temps, fait-il cette réflexion judicieuse (1) : « Simplicité et économie des voies judiciaires; bonne et prompte administration « de la justice ; le magistrat mis hors d'état d'abuser de sa « puissance, puisqu'il n'agit pas directement sur les intérêts « privés; le judex respecté par les parties qui l'ont élu, et par « sa position indépendante, mis à l'abri des influences qui « circonviennent quelquefois un juge nommé par le gouvernement, placé par l'ambition sous la dépendance du maître, « et dont l'obéissance aux caprices du pouvoir ou de l'opinion « peut faire la fortune. »

Ainsi, un des progrès dans les formes de la justice, ce sont les limites données au droit d'appel; c'est la subordination de l'appel à la valeur des litiges, plutôt encore qu'à la qualité ou à la capacité du juge; c'est l'épuisement devenu plus rapide de l'état provisoire des contestations. Loyseau a donc heurté de toute sa franchise contre le mouvement des ressorts judiciaires de son temps.

La coutume du Poitou avait, du reste, devancé les scrupules de l'écrivain, avec une naïveté aujourd'hui quelque peu étrange. Quel est, disait le procès-verbal de cette coutume, le paysan qui consentira si volontiers à passer par cinq ou six justices « avant qu'avoir arrest?... Est-il bétail qui puisse tant « vivre, ajoute le discours sur les abus, mesme que le maître « mourra avant que son procès soit jugé en dernier ressort?»

Cette longueur était aussi accusée en matière de compte de tutelle : « Qui est le mineur qui poursuivant la reddition de « son compte, aux lieux où il y a tant de degrés de jurisdiction, ne devienne vieil avant que d'avoir son bien, si son « tuteur se résout à plaider jusques à la fin ? Quelle injustice « est-ce là, qu'un pauvre homme passe tout son âge, employe « tout son labeur, consomme tout son bien en un méchant « procès! et, qui pis est, appréhendant l'incertitude de tant de « divers jugements, il soit toute sa vie en allarme, et dans les « appréhensions continuelles d'estre ruiné ! »

Enfin, un autre abus est signalé par l'auteur du discours : c'est l'ignorance profonde qui régnait dans ses juridictions compromises déjà, comme nous l'avons vu d'ailleurs, par une excessive prodigalité d'espèces et de nombre.

---

(1) M. E. Laboulaye, membre de l'Institut, professeur de législation au collége de France, dans sa traduction de Walter.

« Il n'y a presque si petit gentilhomme qui ne prétende « avoir en propriété la justice de son village ou hameau ; tel « même qui n'a ni village ni hameau, mais un moulin ou une « basse-cour près sa maison, veut avoir justice sur son meus- « nier ou sur son fermier... » § 7 du discours.

Loyseau est donc sans pitié pour la grossièreté des mœurs judiciaires dans ces juridictions. Un homme éminent comme lui par le savoir, qui avait exercé les fonctions de bailli à Sens et à Châteaudun, se souvenait avec une sorte de colère des gens de robe sans lettres. Il est impossible de mettre en relief avec plus de vivacité leur patriarcale rusticité.

« Voicy le comble du mal, c'est que non seulement la jus- « tice est longue et de grand coust aux villages; mais surtout « elle y est très mauvaise...

« ...Ce sont gens non lettrez ni expérimentez, qui sous pré- « texte d'un peu de routine... accommodent ce qu'ils savent à « toute cause, *docti cupressum simulare,* et instruisent si mal « les procès, que bien souvent après qu'ils ont traîné un an « ou deux devant eux, quand ils sont dévolus par appel « devant un juge capable, on est contraint d'en recommencer « l'instruction. Car il est certain qu'on ne peut pas trouver « tant de gens de capacité qu'il en seroit besoin, qui se veuil- « lent obliger et assujettir à exercer tant de petites justices...

« Et néanmoins c'est la vérité que l'instruction des procès « est la partie de nostre état et la plus difficile et la plus im- « portante. Plus difficile parce qu'il arrive bien souvent des « occurrences et difficultez toutes nouvelles qui ne se trouvent « dans les livres, principalement entre païsans, qui ne peuvent « pas donner leur fait à entendre nettement...; et toutefois il « faut vuider ces pointilles sur-le-champ sans conseil : car les « causes de village ne méritent pas d'être appointées sur un « point d'instruction. Et je puis dire que tel juge notable de « compagnie qui prononceroit très bien, étant assisté de « conseillers.... se trouveroit bien empêché s'il étoit rencon- « tré tout seul à tenir sous l'orme les plaids de sa justice, et « à déchiffrer le jargon et le patois des païsans... »

Enfin, Loyseau ne trouve dans ces justices du XVIe siècle ni lumières dans le juge, ni cette indépendance de caractère et de position dont l'absence faisait douter de la justice et de ceux qui la rendaient. Il s'exprime avec rudesse sur l'amovibilité des juges seigneuriaux : « Parce que ces petits juges dépen- « dent entièrement du pouvoir de leur gentilhomme, qui les « peut destituer à sa volonté, et en fait ordinairement comme « de ses valets, n'osans manquer à ce qu'il commande, ce qui « est fort dangereux... § 125.

« ...Le gentilhomme plaidant devant son juge pour les « droits de sa seigneurie... Dieu sait comme il usurpe har-

« diment et impunément sur ses sujets, soit bannalitez, soit « l'augmentation de ses cens, soit la haute taxe de ses rachats « à tant par arpent, soit les fruits de pure perte, soit les biens « des mineurs ou des pauvres gens, sous prétexte de déshé- « rence et autres prétextes, soit des péages, soit des corvées, « soit des subsides et levées de deniers, soit des amendes en « toutes causes, dont les pauvres sujets ne s'osent plaindre; « et quand ils s'en plaindroient, leurs juges n'en oseroient « faire justice, et si on les sauroit bien attraper au passage. « *Infestum pagi quia regem semper haberent.* Et c'est possible « pourquoi on dit que le seigneur de paille mange le vassal « d'acier...» (§ 125 du *discours des abus*).

BACHELERY, avoué à Mayenne.

(*La suite prochainement.*)

ART. 957. — AIX, 25 février 1865.

OFFICE, CONTRE-LETTRE, NULLITÉ, RATIFICATION.

Les conventions stipulées entre les parties à l'occasion de la cession d'un office (spécialement, d'un office de courtier) en dehors du traité officiel ne sauraient prévaloir contre les énonciations de ce traité; aucune ratification, expresse ou tacite, ne peut leur donner la force qui leur manque ab initio.

(Epoux Dol *C.* Robert).

En 1839, le sieur Robert a cédé au sieur Brousse sa charge de courtier à Marseille, moyennant le prix ostensible de 24,000 fr. Mais, par une contre-lettre intervenue entre les parties, il fut convenu que cette cession n'était que fictive, et que le sieur Robert aurait le droit de recevoir le montant intégral du prix de la revente qui serait consentie par le sieur Brousse. — Ce dernier a recédé la charge de courtier au sieur Vian, moyennant le prix de 50,000 fr. — Le 3 avril 1844, et par acte notarié, il a transporté au sieur Robert, en exécution de la convention intervenue entre eux, ladite somme de 50,000 fr. — Le sieur Brousse étant décédé, laissant pour héritiers sa veuve, depuis remariée au sieur Giraud, et la dame Dol, sa fille, cette dernière a formé contre le sieur Robert une demande en restitution de la somme de 26,000 fr., formant la différence entre le prix de la cession réelle ou ostensible de la charge et le prix convenu par la contre-lettre.

Le 12 juill. 1864, jugement par lequel le tribunal civil de Marseille statue en ces termes :

LE TRIBUNAL; — En ce qui touche la demande de la femme Dol contre Robert : — Attendu que Robert avait cédé son office de cour-

tier à Brousse pour le prix apparent de 24,000 fr.; qu'il était accessoirement stipulé que la cession était fictive, que l'intégralité du prix de revente reviendrait au cédant; que, le 3 avril 1864, en exécution de cette stipulation, Brousse céda 50,000 fr. à Robert; — Attendu que cette créance reposait sur une cause illicite; que les stipulations susénoncées sont contraires à l'ordre public; qu'il y a lieu de les déclarer nulles et non avenues; qu'aucune ratification expresse ou tacite ne pourrait leur donner la force qui leur manque *ab initio*; que le traité public et officiel doit faire à lui seul la loi des parties; que ce traité fixait le prix de la charge vendue par Robert à Brousse à 24,000 fr. au lieu de 50,000 fr.; que, par conséquent, Robert doit verser à la masse partageable le prorata de la somme de 26,000 fr. revenant aux époux Dol;—Attendu que le Tribunal, enchaîné par les règles rigoureuses du droit, laisse à la conscience des époux Dol de décider si la demande qu'ils font contre le sieur Robert ne blesse pas l'équité, et s'ils n'auraient pas dû, comme la dame Giraud, reconnaître que cette demande n'a en réalité aucun fondement légitime; — Faisant droit aux fins des époux Dol contre Robert, condamne ce dernier à verser à la masse de la succession de feu sieur Brousse le prorata de la somme de 26.000 fr. revenant aux époux Dol, avec intérêts du jour de la demande seulement.

Appel par le sieur Robert.

ARRÊT.

LA COUR; — Adoptant les motifs des premiers juges; —Confirme.

NOTE. — La jurisprudence est fixée en ce sens que, en matière de cession d'offices, les contre-lettres ou conventions arrêtées entre les parties en dehors du traité officiel sont frappées d'une nullité absolue, qui ne peut être couverte ni par la ratification, ni par l'exécution. V. Nancy, 12 mars 1864 (*J. Av.*, t. 90 [1865], art. 607, p. 122), et les notes. V. aussi Rouen, 3 juin 1864 (arrêt rapporté *suprà*, art. 825, p. 159), et nos observations.

ART. 958. — PARIS (2e ch.), 18 juillet 1866.

JUGEMENT, — 1° SIGNIFICATION A AVOUÉ, COPIE, HUISSIER, SIGNATURE, — 2° MENTION, SIGNIFICATION A PERSONNE OU DOMICILE, NULLITÉ, — 3° APPEL, DÉLAI.

Dans la signification d'un jugement, même à avoué, la copie du jugement forme une partie intégrante de l'acte dressé par l'huissier, et il n'est pas nécessaire qu'elle soit certifiée et signée par l'avoué; ce dernier ne doit certifier et signer la copie du jugement que lorsqu'il entend s'en réserver l'émolument (Tar. 16 fév. 1807, art. 28 et 72).

Dans l'exploit de signification d'un jugement à personne ou domicile, la mention de la signification de ce jugement à avoué n'est pas exigée à peine de nullité (C.P.C., art. 147).

Par conséquent, la signification dont il s'agit fait courir le délai d'appel (C.P.C., art. 443).

(Veuve de Langle *C.* Genty de Bussy).

La dame d'Etalleville, veuve de Langle, a formé contre le sieur Genty de Bussy, ancien agent de change, une demande en restitution d'un titre de 2,000 fr. de rente 3 pour 100, qu'elle avait confié au sieur Falcou, mandataire du sieur Genty de Bussy.—Jugement du tribunal civil de la Seine qui la déboute de sa demande. — Appel de ce jugement par la veuve de Langle plus de deux mois après qu'il a été signifié à sa personne. — Pour échapper à la fin de non-recevoir invoquée contre elle, la veuve de Langle a prétendu que les significations du jugement étaient nulles.

ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant que le jugement frappé d'appel a été signifié le 18 sept. 1865, à avoué, et le 23 du même mois à personne ou domicile, et que l'appel n'a eu lieu que le 20 décembre suivant ; — Considérant que les deux significations sont régulières ; que dans l'une et l'autre, il est vrai, l'avoué n'a ni certifié véritable, ni signé, la copie du jugement, et que dans la signification à partie il n'a pas été fait mention de la signification à avoué ; — Mais, considérant que dans une signification même à avoué, la copie du jugement forme une partie intégrante de l'acte ; que l'huissier qui fait l'acte peut donc faire la copie sans qu'il ait besoin qu'elle soit certifiée véritable et signée par l'avoué ; qu'elle ne doit l'être, aux termes des art. 28 et 72 du tarif, que lorsqu'il s'en réserve l'émolument ; — Que d'un autre côté la mention de la signification à l'avoué dans la signification à personne ou domicile n'est point prescrite à peine de nullité; —D'où il suit que, supposé qu'il ne suffise point de la signification à personne ou domicile pour faire courir le délai d'appel, et qu'il faille en outre une signification préalable à avoué, cette double condition a été remplie dans l'espèce ; et que par conséquent l'appel ayant été interjeté plus de deux mois après la signification à personne ou domicile est non recevable ; — Déclare la dame d'Etalleville, veuve de Langle, non recevable dans son appel.

MM. Guillemard, prés.; Ducreux, av. gén. (concl. conf.); Léon Duval et Andral, av.

NOTE.—S'il y a concurrence entre les avoués et les huissiers pour la copie des jugements à signifier (V. notre *Encyclopédie des Huissiers*, 2e édit., t. 3, v° *Copies de pièces,*

nos 21 et 22), cette concurrence ne constitue pour les avoués qu'une faculté dont ils sont libres de ne pas user, et, dans ce cas, l'exploit de signification est l'œuvre exclusive de l'huissier, qui, seul, peut certifier véritable la copie du jugement signifié.

Sur la seconde solution, V., dans le même sens, Metz, 12 fév. 1818 (*J. Av.*, t. 15, p. 316, v° *Jugement par défaut*, n° 43, 6e espèce); Boucher d'Argis, *Dict. de la taxe*, p. 344 ; Bonnier, *Eléments de procéd. civ.*, t. 1er, n° 799 ; *Encyclopédie des Huissiers*, t. 5, v° *Jugement*, n° 112.

Sur la troisième solution, V. aussi, dans le même sens, Riom, 27 déc. 1808, et 14 fév. 1821 (*J. Av.*, t. 23 [1821], p. 389), et les observations qui précèdent ces arrêts ; *Encyclopédie des Huissiers*, t. 2, v° *Appel en matière civile*, n° 257 ; Carré et Chauveau, *Lois de la procéd.*, quest. 613, et les auteurs qui y sont cités.

ART. 959. — DOUAI (1re ch.), 26 février 1866.

APPEL, ACTE D'APPEL, JUGEMENT, FAUSSE DATE, INDICATION, ÉQUIPOLLENTS, NULLITÉ,—NOUVEL APPEL, SIGNIFICATION EN TEMPS UTILE.

Est nul l'acte d'appel qui attribue au jugement au fond dont appel est interjeté la date d'un jugement interlocutoire rendu dans la cause, alors surtout qu'il ne peut être suppléé à cette erreur par aucune énonciation de l'exploit (C.P.C., art. 61 et 456).

L'irrégularité résultant de l'indication erronée de la date du jugement dont est appel ne peut être réparée par un nouvel acte d'appel signifié après l'expiration du délai.

(Duva et autres *C.* Levêque). — ARRÊT.

LA COUR ; — En ce qui concerne Levêque : — Considérant que l'acte d'appel n'est autre chose qu'un exploit d'ajournement devant une juridiction supérieure, et que si, dans l'art. 456, C.P.C., le législateur n'a point édicté de nullité pour omission ou erreur dans la date de la décision que l'appelant veut attaquer, il n'en est pas moins certain que l'intimé doit trouver dans l'acte qui lui est signifié des indications suffisantes pour qu'il sache ce qui lui est demandé ; — Considérant que, dans l'espèce, ce n'est point une omission dont on se plaint ; que l'appel contient, au contraire, une indication très-précise ne laissant place à aucune interprétation; qu'en effet, l'acte d'appel signifié au sieur Levêque, le 29 nov. 1865, porte : « Que les requérants sont appelants d'un jugement contradictoirement rendu entre les parties par le tribunal de Cambrai, le 24 mai 1865, pour les torts et griefs

que ce jugement leur infère »; puis, qu'on se borne à demander l'adjudication des conclusions de première instance et toutes autres, le cas échéant ; — Considérant qu'à la date ainsi indiquée, un jugement a été rendu contradictoirement entre les parties par le tribunal de Cambrai, et qu'en présence d'une déclaration aussi formelle, Levêque n'avait point à rechercher quelles pouvaient ou devaient être les intentions des appelants ; que touché d'un acte qui l'ajournait devant la Cour, il devait trouver dans cet acte, sinon une indication exacte du jugement attaqué, au moins des équipollents et des détails qui lui permissent de comprendre facilement ce qui faisait l'objet de l'appel ; mais que rien de semblable ne se rencontre dans l'acte d'appel critiqué, qui se trouve dès lors infecté de nullité ; — Considérant que l'appel du 4 décembre ne pourrait suppléer ou remplacer l'acte du 29 novembre, qu'à la condition d'avoir été notifié dans les délais d'appel, et que sans examiner les différents systèmes produits sur la computation des délais, il faut reconnaître qu'un appel formé le 4 décembre contre un jugement signifié le 2 octobre est nécessairement tardif, puisqu'il n'est pas notifié dans les deux mois accordés par la loi, même en ne comptant aucun des jours termes, c'est-à-dire de la signification et de l'échéance ; — En ce qui touche Nicolas Martinage : —Considérant que la signification du jugement du 17 août 1865 n'a eu lieu à sa requête que le 8 novembre suivant, et que dès lors les appels du 4 décembre indiquant et rectifiant l'erreur commise dans l'appel du 29 novembre sont intervenus en temps utile ; — Considérant qu'il n'existe aucune indivisibilité entre les intimés ; — Statuant sur les exceptions proposées, déclare, en ce qui touche Levêque, l'appel du du 29 novembre nul et de nul effet, celui du 4 décembre tardif et non recevable ; déclare, au contraire, en ce qui concerne Nicolas Martinage, les appels bons et recevables, etc.

MM. Paul, 1er prés.; Morcrette, 1er av. gén.; Legrand et Hattu, av.

NOTE.—La mention de la date du jugement attaqué dans l'acte d'appel est exigée à peine de nullité. Or, la fausse date équivaut à l'absence de date.

Toutefois, l'omission de la date du jugement contre lequel l'appel est dirigé ne peut entraîner la nullité de l'acte d'appel, si les diverses énonciations de cet acte ne peuvent laisser aucun doute à l'intimé à cet égard. V. Dijon, 7 mars 1865 (*J. Av.*, t. 90 [1865], art. 719, p. 380), et la note.

Mais, dans les motifs de l'arrêt de la Cour de Douai, il est constaté qu'il ne pouvait être suppléé à l'inexactitude de la date du jugement par aucun équipollent ou aucun détail.

Il résulte également des motifs de cet arrêt que si l'irrégularité dont l'acte d'appel est entaché peut être réparée par un

nouvel acte d'appel, c'est à la condition que cet acte sera signifié dans le délai de l'appel. V., en ce sens, Bordeaux, 8 août 1859 (*J. Av.*, t. 87 [1862], art. 260, 19°, p. 260), et la note.

ART. 960. — CAEN (4e ch.), 9 mai et 18 juillet 1865.

COMPÉTENCE, ACHATS D'IMMEUBLES POUR REVENDRE, OPÉRATIONS HABITUELLES, ACTE DE COMMERCE, CONTESTATIONS.

Les acquisitions d'immeubles, pour les revendre en détail, ne constituent pas un acte de commerce, quelque nombreuses que soient ces opérations, et encore bien que l'acheteur, pour échapper aux droits de mutation, se fasse donner une procuration par ses vendeurs (C. Comm., art. 632); *d'où il suit que les contestations qui s'élèvent entre deux personnes qui ont acheté de compte à demi un immeuble pour le revendre en détail, au sujet de cette acquisition, ne sont pas de la compétence du tribunal de commerce.*

(Lepoivre *C.* Gohier).

§ I. — ARRÊT par défaut (9 mai 1865).

LA COUR ; — Attendu que les tribunaux de commerce sont des tribunaux d'exception qui ne peuvent connaître que des affaires qui leur sont spécialement attribuées par la loi ; — Que Lepoivre, en achetant avec Gohier un immeuble pour le revendre en détail, n'a pas fait un acte de commerce ; que la loi ne répute acte de commerce que les achats de denrées et de marchandises pour les revendre et a, par cela même, exclu l'achat des immeubles pour les revendre ; — Que le tribunal de commerce n'était donc pas compétent pour connaître de la contestation qui lui était soumise ; — En prononçant défaut contre Gohier faute d'avoir constitué avoué, réforme le jugement dont est appel, dit que le tribunal de commerce de Laigle n'était pas compétent, etc.

§ II. — Sur l'opposition à l'arrêt qui précède,

ARRÊT contradictoire (18 juill. 1865) :

LA COUR ; — Considérant que le tribunal de commerce de Laigle n'aurait pu être compétent pour connaître de la contestation qui lui était soumise qu'autant qu'elle aurait eu un caractère commercial ; — Qu'en fait, il ne s'agissait que de la vente d'un immeuble acquis de compte à demi par l'appelant et l'intimé, avec l'intention de le revendre par parties ; que l'achat d'un immeuble pour le revendre ne constitue pas un acte de commerce ; que l'art. 632, C. Comm., ne range dans les actes de commerce que l'achat de denrées et marchandises pour les revendre et n'a jamais entendu mettre sur la même

ligne l'achat des immeubles pour les revendre ; — Que si Lepoivre et Gohier se sont, après avoir traité de l'immeuble pour leur compte, fait donner, par le vendeur, une procuration, cette mesure n'avait d'autre but que de pouvoir revendre en échappant à certains frais qu'ils auraient été obligés de débourser, mais ne peut changer la nature du contrat ; — Que vainement on soutiendrait que la multiplicité de ces actes constituerait une agence d'affaires, et que, sous ce rapport, la justice consulaire aurait été compétente ; que, quelque nombreux qu'aient pu être les achats faits par Lepoivre et quelque nombreuses qu'aient été les procurations qui lui étaient données, dans ce cas, il n'agissait que pour son compte ; il achetait réellement à ses risques et périls et revendait aussi à ses risques et périls ; que c'était son affaire qu'il gérait et non l'affaire de ses vendeurs ; — Que, sous ce rapport, le tribunal de commerce n'était pas compétent ; — Recevant Gohier opposant pour la forme à l'arrêt du 9 mai dernier, l déboute de son opposition, etc.

MM. Le Menuet de La Jugannière, prés. ; Boivin-Champeaux, av. gén.

NOTE. — Les arrêts qui précèdent nous ont paru utiles à rapporter, parce que les acquisitions d'immeubles, pour les revendre en détail, sont des spéculations devenues depuis quelques années très-fréquentes. Quoique, par des arrêts déjà anciens, la Cour de Paris ait déclaré commerciale une société formée pour l'achat et la revente des immeubles, on peut cependant contester que ces sortes d'opérations rentrent dans les termes de l'art. 632, C. Comm.. La solution admise par la Cour de Caen s'appuie sur des raisons qui peuvent être de nature à la faire préférer, et c'est, d'ailleurs, cette solution qui semble avoir été adoptée (V. aussi, en ce sens, notre *Encyclopédie des Huissiers*, 2e édit., t. 1er, vo *Actes de commerce,* no 19). — Toutefois, il résulte des motifs d'un arrêt de la Cour de Rouen (1re ch.) du 23 janv. 1866 que, si le fait isolé d'un entrepreneur de constructions d'acheter un terrain, avec ou sans l'intention de le revendre plus tard avec les édifices dont il projete de le couvrir, ne constitue pas par lui-même la spéculation sur l'achat et la revente d'immeubles, cette spéculation pourrait, en d'autres cas, être qualifiée acte de commerce.

ART. 961. — PARIS (5e ch.), 9 juillet 1866.

APPEL, TRIBUNAL DE COMMERCE, JUGEMENT PAR DÉFAUT, DÉLAI.

L'appel des jugements par défaut rendus par les tribunaux de commerce peut être interjeté avant l'expiration du délai fixé pour y former opposition (C.P.C., art. 455; C. Comm., art. 645).

(N... *C.* X...).—ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant que l'art. 645, C. Comm., applicable aux jugements contradictoires et aux jugements par défaut rendus par les tribunaux de commerce, en disposant d'une manière générale et sans distinction que l'appel pourra être interjeté le jour même du jugement, a dérogé, dans un intérêt de célérité, à la disposition de l'art. 455, C.P.C., aux termes de laquelle l'appel d'un jugement susceptible d'opposition n'est pas recevable pendant la durée du délai de l'opposition; que, dès lors, cette fin de non-recevoir n'est pas fondée ; —Rejette la fin de non-recevoir, etc. (1).

NOTE.—V., dans le même sens, Rouen, 21 avril 1860 (*J.Av.*, t. 87 [1862], art. 260, 8°, p. 243), et la note.

---

(1) La solution résultant de cet arrêt a été mentionnée *suprà*, art. 926, p. 396. Il nous a été demandé de reproduire les motifs de l'arrêt. Nous donnons donc ici satisfaction à cette demande.

TABLE ALPHABÉTIQUE

DES MATIÈRES

CONTENUES

Dans le tome 7.—3e SÉR. (1866) (t. 91 *de la collection*) *du Journal des Avoués.*

A

ABSTENTION DE JUGES. — V. *Renvoi d'un tribunal à un autre.*

ACQUIESCEMENT. 1. (*Appel, jugement interlocutoire, exécution sans réserve*). — L'appel d'un jugement interlocutoire est non recevable, si ce jugement a été exécuté sans réserves; art.798, VI, p.98.

2. (*Jugement, dépens, commandement, paiement*). — Le paiement des dépens, fait sur commandement tendant à saisie, n'emporte point acquiescement au jugement; art. 920, p. 381. — V. la note sur cette solution; p. 384.

V. *Arbitrage, communication de pièces*, n° 2, *degrés de juridiction*, n°7.

ACTE D'APPEL. — V. *Appel, communication de pièces, exploit, ordre, responsabilité.*

ACTE DE COMMERCE. — V. *Compétence, compétence commerciale, contrainte par corps.*

ACTE PRÉPARÉ. — V. *Exploit, responsabilité.*

ACTE SOUS SEING PRIVÉ. (*Date certaine, procès-verbal de saisie*). — Les actes sous seing privé acquièrent date certaine du jour où leur substance est constatée, non-seulement dans les procès-verbaux de scellés ou d'inventaire, mais, plus généralement, dans les actes émanés d'officiers publics agissant dans la limite de leurs attributions, et, par exemple, dans les procès-verbaux de saisie dressés par les huissiers; art. 791, I, p. 69.

2. (*Créancier, délit ou quasi-délit, débiteur, dommages-intérêts*). — Les droits résultant des délits et quasi-délits commis contre la personne du débiteur sont de la nature des droits exclusivement attachés à la personne et, dès lors, ses créanciers sont sans qualité pour les exercer de son chef; art. 791, II, p. 69.

ACTION. 1. (*Prête-nom, absence de fraude et de préjudice*). — Des poursuites exercées contre un débiteur par un prête-nom ne sont pas entachées de nullité lorsqu'elles sont exemptes de fraude, qu'elles n'ont pas pour but d'échapper à des compensations, à des exceptions ou tous autres moyens de défense, et qu'elles ne sont pas de nature à préjudicier au défendeur; art, 798, I, p. 89.

ACTION HYPOTHÉCAIRE. (*Créancier, immeuble indivis, tiers détenteur, limitation préalable*). — Le créancier, dont l'hypothèque n'a pu frapper que la part du débiteur dans un immeuble indivis, n'est pas fondé à exercer son droit hypothécaire sur l'immeuble entier, et, en conséquence, le tiers détenteur a le droit de demander, préalablement, que l'affectation hypothécaire soit limitée à

la portion de l'immeuble qui appartient au débiteur; art. 798, p. 89.

Note conforme ; *ibid.*

ACTION EN NULLITÉ. — V. *Adjudication, aliéné, inscription hypothécaire.*

ACTION POSSESSOIRE. 1. (*Chemin rural, classement, arrêté préfectoral, commune, trouble*). — Celui qui a la possession annale d'un chemin qu'un arrêté préfectoral classe parmi les chemins ruraux est recevable à exercer l'action en complainte à raison du trouble que l'autorité municipale a causé à sa jouissance en lui enjoignant d'avoir à détruire ou élaguer les plantations faites sur ce chemin; art. 798, IV, p. 92.

2. (*Cours d'eau, détournement, travaux, autorisation administrative, intérêt privé, réserve, juge de paix, compétence*). — Le juge de paix est compétent pour statuer sur une action possessoire à fin de réintégration du demandeur dans la jouissance plus qu'annale des eaux d'un cours d'eau, encore bien que cette action tende, par voie de conséquence, à la destruction de travaux autorisés par l'administration, et ayant eu pour résultat de détourner lesdites eaux de leur cours naturel, si l'arrêté d'autorisation a été rendu, non par voie de règlement général, mais dans les termes d'un intérêt privé, en vue d'une simple possession individuelle, et sous la réserve expresse des droits des tiers; art. 924, p. 393.

Note conforme ; p. 394.

3. (*Défendeur, domaine public communal, imprescriptibilité, défaut de qualité*). — Lorsque, à une action possessoire, le défendeur oppose que le terrain litigieux est imprescriptible comme formant une dépendance du domaine public communal, le juge de l'action possessoire peut repousser l'exception d'imprescriptibilité, soit parce que le défendeur est sans qualité pour l'invoquer, soit parce qu'il reconnaît que le terrain litigieux ne forme pas une dépendance du domaine public communal; art. 798, III, p. 90.

Observations conformes ; p. 91.

4. (*Pétitoire, cumul, titres, appréciation*). — Il n'y a pas cumul du pétitoire avec le possessoire dans la décision par laquelle le juge de paix, statuant uniquement sur la possession, apprécie, pour en déterminer le caractère, les titres produits par les parties ; art. 791, III, p. 70.

5. (*Eaux, droit exclusif, rejet, chose jugée, pétitoire*). — Le défendeur à une demande en règlement d'eaux ne peut, pour prétendre à un droit exclusif à une partie des eaux, se fonder uniquement sur le rejet de l'action en complainte possessoire formée par son adversaire, le jugement qui repousse cette action n'impliquant pas nécessairement la reconnaissance de la possession du défendeur, et ne constituant non plus ni titre, ni chose jugée au pétitoire; art. 878, p. 278.

Note conforme ; *ibid.*

ACTION EN REVENDICATION. (*Défendeur, preuve, titres produits, juges, appréciation*). — Quoique le possesseur, défendeur à une action en revendication, ne soit tenu à aucune preuve et doive être renvoyé de la demande par cela seul que le demandeur n'établit pas le droit de propriété qu'il réclame, si néanmoins il produit spontanément des titres qu'il croit utiles à sa cause, les juges peuvent tirer de ces titres, ainsi introduits dans le débat, telles conséquences que de droit, et, spécialement, y puiser des motifs à l'appui de la demande ; art. 798, V, p. 93.

ADJUDICATION. (*Action en nullité, mineur, jugement, non-recevabilité*). — La demande en nullité d'une adjudication, fondée sur ce qu'un mineur n'aurait pas été régulièrement appelé et légalement représenté au jugement qui l'a ordonnée, est non recevable en l'état, tant que le mineur ne s'est pas pourvu contre le jugement dont l'adjudication n'est que l'exécution ; art. 861, p. 246. — V. la note sur cette solution ; p. 248.

AGENT D'AFFAIRES. — V. *Mandat, succession.*

AGRÉÉ. (*Clientèle, cession, inexécution, dommages-intérêts*). — Est valable la cession de la clientèle attachée à la charge d'un agréé près le tribunal de commerce, et, par suite, celle des parties contractantes qui manque à son engagement est passible de dommages-intérêts ; art. 849, p. 213.

Note conforme ; p. 215.

AJOURNEMENT. — V. *Aliéné, compétence*, n° 3, *exploit.*

ALGÉRIE. — V. *Appel*, n° 2, *contrainte par corps*, n° 28, *fonctionnaire public, voyage* (*frais de*).

ALIÉNÉ. 1. (*Ajournement, jugement, signification, domicile*). — L'exploit d'ajournement concernant un individu placé dans un établissement d'aliénés, mais non frappé d'interdiction ni pourvu d'un administrateur provisoire ou d'un mandataire spécial, et le jugement par

défaut rendu sur cet ajournement, sont valablement signifiés au domicile de cet individu : art. 920, p. 381.

2. (*Jugement par défaut, nullité, action principale*). — Le jugement par défaut, ainsi obtenu, même en supposant qu'il ne l'ait point été légalement, ne peut être attaqué par la voie d'une action principale en nullité; il ne peut l'être que par l'un des modes de rétractation ou réformation ouverts par la loi; même art., p. 382. — V. *Office*, n° 1.

Amende. — V. *Conciliation, timbre*. — De fol appel. — V. *Appel*, n° 12.

Appel. 1. (*Jugement, signification à personne, signification à avoué, omission, délai*. — La signification d'un jugement à personne ou domicile, dans laquelle la mention de la signification à avoué a été omise, n'en fait pas moins courir le délai d'appel; art. 958, p. 499.

2. (*Algérie, délai, partie domiciliée en France, augmentation à raison des distances*). — Le délai pour appeler d'un jugement rendu en Algérie est toujours de trente jours (ou un mois), la loi du 3 mai 1862 n'ayant pas dérogé, à cet égard, à la législation spéciale qui régit l'Algérie ; mais ce délai doit être augmenté d'un mois à raison de la distance, si l'une des parties est domiciliée en France ; art. 939, p. 432.

3. (*Jugement commercial par défaut, délai*). — L'appel des jugements par défaut rendus par les tribunaux de commerce peut être interjeté avant l'expiration du délai fixé pour y former opposition; art. 926 et 961, p. 396 et 503.

4. (*Griefs*). — Le recours en appel n'est ouvert aux parties qu'à raison des torts et griefs qui résultent pour elles de la sentence des premiers juges ; en conséquence, la dissolution d'une société ne peut être rapportée sur l'appel de la partie qui a obtenu cette dissolution en première instance; art. 937, p. 425.

5. (*Acte d'appel, copie, date, jour, omission, constitution d'avoué, nullité*). — Est nul l'acte d'appel dans la copie duquel se trouve omise la date du jour de sa signification, encore bien que l'avoué de l'intimé, dans sa constitution, ait indiqué le jour de cette signification; art. 906, p. 347.

6. (*Acte d'appel, date, mois, omission, équipollents*). — N'est pas nul l'acte d'appel où le mois dans la date de sa signification a été omis, s'il peut être suppléé à cette omission par les diverses énonciations de cet acte ; art. 833, p. 176.

7. (*Acte d'appel, appelant, domicile, rue et numéro, omission*).— ...L'acte d'appel dans lequel le domicile de l'appelant est indiqué comme étant à Paris, sans qu'il soit fait mention de la rue et du numéro ; art. 894, p. 307.

8. (*Acte d'appel, jugement, fausse date, indication*). — Est nul l'acte d'appel qui attribue au jugement au fond dont est appel la date d'un jugement interlocutoire rendu dans la cause, alors surtout qu'il ne peut être suppléé à cette erreur par aucune énonciation de l'exploit; art. 959, p. 500.

Note conforme ; p. 501.

9. (*Nouvel appel, signification tardive*).— Dans ce cas, la nullité ne peut être réparée par un nouvel appel signifié après l'expiration du délai ; même art., p. 500.

10. (*Jugement de séparation de corps, mari, signification à la femme, domicile provisoire, nullité*). — L'appel interjeté, par le mari, du jugement qui prononce la séparation de corps, doit être signifié à la femme, à peine de nullité, au domicile provisoire à elle assigné par l'ordonnance du président ; art. 811, p. 131.

11. (*Acte d'appel, copie, signature de l'huissier, omission, nullité*. — Est nul l'appel interjeté par exploit dont la copie remise à l'intimé n'est pas revêtue de la signature de l'huissier instrumentaire ; art. 907, p. 349.

12. (*Amende de fol appel, condamnation, cassation*). — La condamnation à l'amende de fol appel, ne profitant pas à la partie qui a obtenu gain de cause, ne peut donner lieu à un recours en cassation contre cette partie ; art. 873, p. 272.

V. *Acquiescement, contrainte par corps, faillite, licitation, ordre, référé*.

Arbitrage. 1. (*Compromis, acte notarié, notaires, amiables compositeurs, nullité*). — Est nul comme acte authentique, et, dès lors, ne peut avoir aucun effet à ce titre, le compromis désignant pour arbitres les notaires qui ont reçu l'acte, avec pouvoir de statuer comme amiables compositeurs, alors surtout qu'il s'agit d'un arbitrage salarié ; art. 791, IV, p. 71.

2. (*Sentence, ordonnance d'exequateur, incompétence, exécution volontaire, acquiescement*). — Une sentence arbitrale n'est pas légalement revêtue d'une ordonnance d'*exequatur* par le président du tribunal de commerce, et, en pareil cas, l'exécution de la sentenc

par la partie condamnée doit être considérée comme volontaire, encore bien qu'elle ait eu lieu après sommation et menace de contrainte par corps, et, par suite, emporte renonciation aux moyens ou exceptions qui auraient pu être invoqués contre la sentence; même art., V, p. 71.

3. (*Sentence, chose jugée, ordonnance d'exequatur, exécution*). — Une sentence arbitrale ne peut acquérir l'autorité de la chose jugée qu'autant qu'elle a été rendue exécutoire par une ordonnance du président du tribunal de première instance; même art., VI, p. 71.

ARRÊT. (*Partage d'opinions, président d'une autre chambre, départiteur, ancienneté, présidence*). — Le président d'une chambre de Cour impériale conserve le droit de présider cette chambre, malgré l'adjonction, comme juge départiteur, du président d'une autre chambre plus ancien que lui d'après l'ordre du tableau; il n'en serait autrement que si le premier président, usant de la faculté qui lui est propre, venait siéger pour vider le partage déclaré; art. 856, p. 232. — V. *Jugement*.

ASSIGNATION A BREF DÉLAI. (*Ordonnance du président, délai des distances*). — La faculté donnée au président, dans les cas qui requièrent célérité, d'abréger les délais de l'assignation, ne s'applique qu'au délai ordinaire de comparution, et non au délai des distances; art. 933, p. 415.

ASSOCIATION ENTRE HUISSIERS. — V. *Huissier*.

ASSOCIATIONS SYNDICALES. — Loi du 21-26 juin 1865 sur les Associations syndicales; art. 787, p. 45.

AUBERGISTES. (*Objets déposés, perte, responsabilité*). — En ce qui concerne la responsabilité des aubergistes dans le cas de perte des objets déposés dans l'auberge par des voyageurs, V. art. 781, p. 33, note.

AUDIENCE. — V. *Enregistrement*.

— Solennelle. — V. *Interterdiction, question d'état*.

AUTORISATION DE FEMME MARIÉE. (*Ordre public, nullité, cassation*). — La nullité d'un jugement ou arrêt résultant de ce qu'il a été rendu avec une femme mariée non autorisée par son mari ou par la justice est une nullité d'ordre public qui peut être invoquée pour la première fois devant la Cour de cassation; art. 831, p. 172.

Note conforme; p. 173.

AVOCAT A LA COUR DE CASSATION. (*Faute professionnelle, dommages-intérêts, tribunal civil, incompétence*). — Le tribunal civil est incompétent pour statuer sur une demande en dommages-intérêts formée contre un avocat à la Cour de cassation à raison de ses fonctions, par exemple, parce qu'il aurait formé tardivement un pourvoi dont il s'était chargé; art. 904, p. 345.

AVOUÉ. 1. (*Démission, cessation de fonctions, ordre, règlement provisoire, dénonciation, abandon de domicile*). — L'avoué qui a envoyé sa démission au procureur impérial n'en reste pas moins légalement en fonctions tant que la démission n'a point été acceptée par le Gouvernement, et, en conséquence, la dénonciation de l'état de collocation provisoire, en matière d'ordre, est régulièrement faite à cet avoué dans l'intervalle de la démission à l'acceptation, alors même que, de fait, il a abandonné son domicile; art. 910, p. 353.

Observations conformes; p. 355.

2. (*Incident, jugement, exécution*). — L'avoué constitué pour l'une des parties est obligé d'occuper pour elle, sans nouveau pouvoir, sur l'exécution d'un jugement sur incident, quoique cette exécution soit poursuivie plus d'un an après la prononciation du jugement; art. 948, p. 453. — V. *Chambre de discipline, communication de pièces, désaveu, discipline, jugement, ordre, responsabilité*.

B

BAIL. (*Inexécution, dommage, propriétaire, action*). — Le bailleur peut, pendant la durée du bail, faire constater les contraventions aux conditions qui y sont stipulées et en demander la réparation immédiate; il n'est pas tenu d'attendre l'expiration du bail; art. 792, p. 78.

Note conforme; p. 79.

V. *Demande nouvelle*.

C

CASSATION. 1. (*Délai, signification à avoué*). — La signification d'un arrêt à personne ou à domicile, pour faire courir le délai du pourvoi en cassation, n'a pas besoin d'être précédée d'une signification régulière à l'avoué de la partie condamnée; art. 840, p. 194.

2. (*Cour de renvoi, moyen de défense rejeté, reproduction, chose jugée*). — Le défendeur, qui a succombé

sur un moyen opposé par lui et a obtenu gain de cause sur un autre, peut, lorsque l'arrêt a été cassé en entier sur le pourvoi de son adversaire, reproduire devant la Cour de renvoi le moyen rejeté : il ne peut jamais y avoir chose jugée sur ce qui n'a que le caractère d'un moyen de défense, tant que la demande est pendante; art 791, VII, p. 72.

3. (*Cour de renvoi, reprise d'instance, avenir, incompétence*).— Après cassation d'un arrêt et renvoi à une autre Cour, les parties ne peuvent, sans avoir renoncé expressément soit au bénéfice de l'arrêt de cassation, soit à l'appel interjeté devant la Cour qui a rendu l'arrêt cassé, reprendre l'instance, sur un simple avenir, devant le tribunal primitivement saisi; ce tribunal, et, sur l'appel du jugement qui interviendrait, la Cour qui a déjà rendu l'arrêt cassé, sont radicalement incompétents, et l'exception d'incompétence doit être supplée d'office par le juge; même art., VIII, p. 72.

V. *Appel*, n° 12, *autorisation de femme mariée, chambre de discipline, chose jugée, contrainte par corps*, n° 12; *degrés de juridiction*, n° 19, *référé*, n° 3.

Cause en état. — V. *Ordre*.

Cessation de fonctions.—V. *Avoué, faillite, jugement, ordre*.

Cession d'office. —V. *Agréé, office*.

Chambre de discipline. 1. (*Avoués, élections, contestations, tribunaux civils, incompétence*). — Les tribunaux civils sont incompétents pour statuer sur les questions relatives à l'organisation intérieure de la chambre des avoués, et particulièrement sur la validité ou la nullité des élections ayant pour objet la composition de cette chambre; de telles questions sont exclusivement du ressort du pouvoir administratif judiciaire supérieur; art. 799, p. 106.

Observations conformes; p. 108.

2. (*Huissiers, délibération, actes, honoraires, tarif*). — Est illicite la délibération d'une chambre d'huissiers tarifant les honoraires des actes faits par les huissiers en dehors de leurs fonctions; art. 951, p. 481.

Observations conformes; p. 483.

3. *Décision, cassation, renvoi, compétence, citation, énonciation des faits*). — La chambre de discipline, devant laquelle est renvoyée, après cassation d'une décision rendue par une autre chambre, la connaissance d'une poursuite disciplinaire, est compétente pour connaître de tous les faits sur lesquels s'est expliquée la décision cassée et précédemment signifiée à l'officier ministériel inculpé, encore bien que ces faits n'aient pas été dénoncés dès l'origine par la partie poursuivante, et que la citation donnée à comparaître devant la chambre de discipline de renvoi n'en contienne pas l'indication; art. 798, XII, p. 99.

Chambre du conseil. — V. *Frais et dépens*.

Chose jugée. 1. (*Propriété, titre, possesseur, tierce opposition*). — La décision judiciaire qui déclare une personne propriétaire d'un fonds n'a pas l'autorité de la chose jugée contre le possesseur qui n'y a point été partie; mais elle équivaut à un titre vis-à-vis de ce dernier, sauf la voie de la tierce opposition; art. 798, V, p. 93.

Note conforme; p. 94.

2. (*Cassation, conclusions tardives*). — La violation de la chose jugée ne peut être invoquée comme moyen de cassation qu'autant qu'il en a été excipé en temps utile devant les juges du fond; et l'exception de chose jugée est tardivement proposée après les plaidoiries et l'audition du ministère public, encore bien qu'il y ait eu remise à un autre jour pour la prononciation de la décision; art. 877, p. 276.

Note conforme; p. 277.

3. (*Cassation*). — L'exception de chose jugée ne peut être proposée pour la première fois devant la Cour de cassation; art. 798, VIII, p. 96.—V. *Arbitrage, cassation, communication de pièces*.

Citation.—V. *Chambre de discipline*.

Commandement.—V. *Acquiescement, contrainte par corps*, n°s 13 et suiv.

Communication au ministère public. 1. (*Contrainte par corps, conclusions, arrêt par défaut, nullité*). — Les causes dans lesquelles la contrainte par corps est demandée ne sont pas soumises à communication au ministère public, et, par conséquent, n'est pas nul l'arrêt par défaut qui la prononce sans que le ministère public ait été entendu; art. 860, p. 246.

2. (*Constatation, qualités, énonciation, droit de communication*). — L'énonciation dans les qualités signifiées et insérées dans un arrêt que les pièces ont été communiquées au ministère public emporte la preuve de l'accomplissement de cette formalité, et, dès lors, le droit de communication est légitimement alloué à l'avoué; art. 927, p. 397.

Note conforme ; p. 399, III.

COMMUNICATION DE PIÈCES. 1. (*Société, liquidation, greffe, étude d'avoué, domicile du liquidateur*). — Le créancier d'une société en liquidation n'a pas le droit d'exiger que la communication des livres et documents de la liquidation lui soit faite au greffe du tribunal ou dans l'étude de son avoué ; cette communication doit avoir lieu au domicile du liquidateur ; art. 859, § II, p. 238.

2. (*Mode de communication, jugement, chose jugée, acquiescement, mode nouveau*). — Encore bien qu'il ait été décidé qu'un acte sous seing privé dont la communication doit être faite aux parties en cause serait déposé en l'étude d'un notaire, les juges peuvent plus tard, sans violer la chose jugée et nonobstant tout acquiescement des parties, ordonner que la communication de cet acte sera opérée par la voie ordinaire indiquée en l'art. 189, C. P. C. ; même art., II, p. 239.

3. (*Société, liquidateur, livres sociaux, preuve*). — Le liquidateur d'une société commerciale qui, en cette qualité, est resté détenteur des livres sociaux, n'est pas fondé à se plaindre de ce qu'une décision basée sur la preuve résultant de ces livres, aurait été rendue sans communication préalable des pièces; même art., III, p. 240.

4. (*Succession, incompétence, demande en communication de pièces, avoué, réserves*). — L'incompétence d'un tribunal autre que celui du lieu de l'ouverture de la succession pour connaître d'une demande relative à cette succession dans les termes de l'art. 59, C.P.C., n'est point couverte par la demande en communication de pièces formée par l'avoué du défendeur,... surtout si cet avoué ne s'est constitué que sous la réserve de tous moyens de nullité et fins de non-recevoir ; même art., IV, p. 240. — V. toutefois la note sur cette solution ; *Ibid.*

5. (*Acte d'appel, nullité, communication de pièces sans réserves*). — L'intimé, qui a reçu, sans réserves, communication de pièces à l'appui d'un appel, n'est pas recevable à demander la nullité de l'acte d'appel, soit parce qu'il n'a pas été signifié conformément à l'art. 69, n° 3, C. P. C., soit pour omission du domicile de l'appelant ; même art., V, p. 241.

6. (*Jugement, signification à avoué*). — Il n'est pas nécessaire que le jugement qui prescrit simplement une communication de pièces, pour pouvoir être exécuté, soit signifié à partie ; il suffit qu'il le soit à avoué ; art. 948, p. 453.

Note conforme ; p. 455. — V. *Inventaire*.

COMPARUTION DES PARTIES. 1. (*Prescription annale, marchands, délation de serment*). — Lorsque le défendeur oppose la prescription annale établie par l'art. 2272, C. Nap., à l'égard de l'action des marchands pour les marchandises qu'ils vendent aux particuliers non marchands, les juges ne peuvent ordonner sa comparution en personne et induire de son refus de comparaître une reconnaissance de la dette ; ils ne peuvent qu'admettre la délation de serment autorisée par l'art. 2275, C. Nap.; art. 859, § II, I, p. 242.

2. (*Tiers étranger au procès*). — Les tribunaux ne peuvent ordonner la comparution de tiers étrangers au procès ; même art., II, p. 243.

3. (*Explication des parties, défaut de procès-verbal, jugement, nullité*). — Lorsque, la comparution des parties ayant été ordonnée soit à l'audience, soit en chambre du conseil, il n'a pas été dressé procès-verbal de leur audition, le jugement sur le fond ne peut pour cela seul être annulé, si le tribunal n'a puisé aucun argument dans les explications auxquelles la comparution a donné lieu, ou si ces explications ont été constatées dans les motifs du jugement ; même art., III, p. 244.

4. (*Matière commerciale, déclarations, équipollents*). — Mais le jugement (matière commerciale) est nul pour défaut de procès-verbal de l'audition des parties et des témoins, lorsque le tribunal a basé sa décision sur le résultat de cette audition, si aucun équipollent ne peut permettre aux juges d'appel d'apprécier si les déclarations faites justifient la décision ; *Ibid.* — V. *Voyage (frais de)*.

COMPÉTENCE. 1. (*Achats d'immeubles pour revendre, opérations habituelles, acte de commerce*) — Les acquisitions d'immeubles, pour les revendre en détail, ne constituent pas un acte de commerce, quelque nombreuses que soient ces opérations, et encore bien que l'acheteur agisse en vertu d'une procuration des vendeurs ; d'où il suit que les contestations auxquelles ces acquisitions donnent lieu ne sont pas de la compétence du tribunal de commerce ; art. 960, p. 502.

V. la note sur cette solution, p. 503

2. (*Chemin de fer, marchandises entreposées, saisie, frais d'entrepôt, paiement*).— Lorsque des marchandises entreposées dans une gare de chemin de fer viennent à être saisies, les frais d'entrepôt doivent, à partir de la saisie, être fixés comme frais de séquestre, d'après la loi civile, et non comme frais de magasinage, d'après les règlements de la compagnie; en sorte que l'action en paiement de ces frais est de la compétence du tribunal civil, et non du tribunal de commerce; art. 780, p. 31.

3. (*Créancier apparent, défendeurs multiples, assignation, tribunal, choix du demandeur*). — Le créancier apparent peut, comme le créancier véritable aux lieu et place duquel il se trouve, lorsqu'il y a plusieurs défendeurs domiciliés dans des arrondissements différents, les assigner tous devant le tribunal du domicile de l'un d'eux; art. 798, IX, p. 96.

4. (*Acte administratif, interprétation, tribunal civil, sursis*).—Lorsqu'il y a lieu, pour la solution d'une contestation soumise à l'autorité judiciaire, d'interpréter des actes administratifs, les juges doivent ordonner le sursis jusqu'à ce que l'interprétation ait été faite par qui de droit; ils ne peuvent se dessaisir par une déclaration pure et simple d'incompétence; art. 798, VII, p. 95.

Compétence commerciale. — (*Créance, recouvrement, mandat, commerçants, exécution*). — Le mandat donné par un commerçant à un autre commerçant à l'effet de recouvrer, moyennant un droit de commission, une créance relative à son commerce, est un mandat commercial, et, en conséquence, le tribunal de commerce est seul compétent pour statuer sur les contestations relatives à l'exécution de ce mandat, encore bien que le mandataire ait eu à poursuivre l'exécution d'un jugement commercial; art. 870, p. 265.

V. toutefois la note sur cette solution, p. 266.

Conciliation. (*Défendeur, non-comparution, amende, consignation*). — Le défendeur, qui ne s'est pas présenté sur la citation en conciliation, peut, avant de comparaître devant le tribunal et pour éviter les frais d'une condamnation, consigner l'amende; art. 807, p. 126.

Note conforme; *ibid.* — V. *Séparation de corps.*

Conclusions. 1. (*Signification, délai, Taxe*).— Les significations de conclusions faites moins de trois jours avant l'audience ne doivent pas être considérées comme non avenues et rejetées de la taxe, si le débat a été accepté sans réclamation à cet égard; art. 927, p. 397.

2. (*Plaidoiries, audition du ministère public*). — Il en est de même de la signification de conclusions faites après les plaidoiries, mais avant l'audition du ministère public; *ibid.*

Note conforme sur ces deux solutions; p. 399.

3. (*Avocat, plaidoirie, moyen, décision*). — La simple énonciation, dans la plaidoirie d'un avocat, d'un moyen (une exception de litispendance) dont il n'est pas fait un chef de conclusions, ne met pas le juge en demeure de prononcer sur ce moyen; art. 813, p. 137.

Observations conformes; p. 139. — V. *Degrés de juridiction, demande nouvelle.*

Conclusions tardives. — V. *Chose jugée.*

Conseils de préfecture. 1. Loi du 21-26 juin 1865, relative aux conseils de préfecture, et annotations; art. 775, § I, p. 3 et suiv.

2. Décret impérial du 12-18 juill. 1865, concernant le mode de procéder devant les conseils de préfecture, et annotations; même art., § II, p. 12 et suiv.

3. Circulaire adressée, le 21 juill. 1865, par le Ministre de l'intérieur, aux préfets, relativement à l'exécution du décret précité; même art., § III, p. 17 et suiv.

Contrainte par corps.

§ I. — *Personnes contre lesquelles la contrainte par corps peut ou non être prononcée.*

1. (*Femme, fille, dommages-intérêts, matière civile*). — La contrainte par corps ne peut être prononcée contre les femmes et les filles pour dommages-intérêts en matière civile; art. 950, § I, I, p. 457.

2. (*Frais, huissier, garde du commerce, restitution*). — L'huissier, qui a reçu les frais dus à un garde du commerce qu'il a chargé d'instrumenter dans l'intérêt d'un de ses clients, est passible de la contrainte par corps pour la restitution de ces frais au garde du commerce; art. 808, p. 127.

Observations conformes; *ibid.*

3. (*Billet à ordre, souscripteur non commerçant, endosseurs commerçants, poursuites collectives*). — Le souscripteur non commerçant d'un billet à ordre, ou qui n'a point fait acte de commerce,

ne peut, lorsqu'il est assigné devant le tribunal de commerce conjointement avec un endosseur commerçant, être condamné par corps au paiement de ce billet; art. 950, § I, II, p. 958.

Note conforme; *ibid.*

4. (*Société à responsabilité limitée, directeur, effets de commerce, paiement*). — La contrainte par corps ne peut être prononcée contre le souscripteur ou endosseur d'effets de commerce pour le paiement de ces effets, lorsqu'il n'a agi que comme directeur d'une société à responsabilité limitée; mêmes art. et §, III, p. 459.

5. (*Commerçants, commis, salaires, paiement, condamnation*). — Le commerçant ne peut être condamné par corps au paiement des salaires qu'il doit à son commis, la dette dont il s'agit n'étant point commerciale et n'entraînant pas, par conséquent, cette voie de contrainte; mêmes art. et §, IV, p. 460.

6. (*Commis, commerçant, billets à ordre, paiement*). — Le commis d'un marchand n'est pas contraignable par corps à raison des billets à ordre souscrits par lui pour le fait du commerce de son patron, encore bien qu'il soit justiciable du tribunal de commerce; mêmes art. et § V, p. 460.

§ II. — Etrangers.

7. (*Domicile en France, jugement, incarcération, permission du juge, arrestation provisoire*). — L'étranger, qui a été admis à établir son domicile en France et à y jouir des droits civils, peut exercer la contrainte par corps contre un autre étranger, son débiteur, en vertu du jugement qu'il a obtenu contre ce dernier, et même faire procéder, avant le jugement de condamnation, à son arrestation provisoire, en vertu de la permission du juge; même art., § II, VI, p. 460.

8. (*Arrestation provisoire, autorisation de domicile en France, décret, mise en liberté, défaut d'insertion au Bulletin des lois*). — L'étranger, qui a été l'objet d'une arrestation provisoire à raison de sa seule qualité, doit être mis en liberté, si, depuis l'arrestation, un décret l'a autorisé à fixer son domicile en France et à y jouir des droits civils; ce décret s'applique au moment même où il est produit, sans qu'il y ait en cela une indue rétroactivité, encore bien qu'il n'ait pas été inséré au Bulletin des lois; il est obligatoire du jour où il est notifié à la partie qu'il concerne; mêmes art. et §, VII, p. 463.

9. (*Matière commerciale, jugement, exécution*). — La contrainte par corps ne peut être prononcée en matière commerciale pour l'exécution des jugements intervenus entre étrangers; mêmes art. et §, VIII, p. 465.

§ III. — Procédure, formalités, exécution, appel, nullité.

10. (*Conclusions, prononciation d'office*). — La contrainte par corps ne doit pas être prononcée d'office; elle ne peut l'être que lorsqu'elle a été demandée; art. 950, § III, IX, p. 466.

11. (*Appel, demande nouvelle*). — Elle ne peut être demandée pour la première fois en cause d'appel; *ibid.*

12. (*Cassation*). — Le moyen tiré de ce que la contrainte par corps a été illégalement prononcée (par exemple, lorsqu'elle l'a été sur des conclusions prises seulement en appel, ou sans qu'il y ait été conclu) peut être proposé pour la première fois devant la Cour de cassation; *ibid.*

13. (*Commandement, signification, commission d'huissier, président du tribunal civil*). — Le commandement tendant à contrainte par corps est valablement signifié par un huissier commis par le président du tribunal civil du lieu où se trouve le débiteur; art. 798, X, p. 97.

14. (*Jugement par défaut, signification, commandement, huissier commis, opposition, jugement de débouté*). — Lorsqu'un jugement par défaut prononçant la contrainte par corps a été signifié par l'huissier commis avec commandement, il n'est pas nécessaire que le jugement qui, sans prononcer de nouvelles condamnations, déboute le débiteur de son opposition au jugement par défaut, soit également signifié par huissier commis avec commandement, pour que la contrainte par corps puisse être valablement exercée; il suffit qu'il soit préalablement signifié au débiteur, et il peut l'être par tout huissier; art. 950, § III, X, p. 468.

Note conforme; p. 469.

15. (*Commandement, jugement par défaut, opposition, jugement de débouté*). — Le commandement tendant à contrainte par corps signifié en vertu d'un jugement par défaut, auquel il a été depuis formé opposition, ne doit pas d'ailleurs nécessairement être renouvelé après le jugement de débouté; art. 948, p. 374. — V. les Observations sur cette solution; p. 377.

16. (*Tribunal de commerce, débiteur domicilié dans un autre arrondissement, commandement, élection de domicile*). — Lorsque la contrainte par corps a été prononcée par un jugement du tribunal de commerce siégeant dans une commune autre que celle du tribunal civil qui doit connaître de l'exécution de ce jugement, le créancier incarcérateur n'est tenu, dans le commandement tendant à contrainte par corps, de faire élection de domicile que dans cette dernière commune; art. 798, X, p. 97.

17. (*Arrestation, jour férié, péril en la demeure, autorisation*). — Lorsqu'il y a péril en la demeure, l'exécution d'un jugement prononçant la contrainte par corps, peut, en vertu d'une ordonnance du président du tribunal, avoir lieu un jour de fête légale; art. 950, § III, XI, p. 471.

18. (*Référé, jugement par défaut, opposition, continuation des poursuites*). — Le juge des référés est compétent pour autoriser la continuation des poursuites, nonobstant l'opposition que le débiteur a déclaré former au moment de son arrestation au jugement par défaut qui l'a condamné, en appréciant provisoirement le mérite de l'opposition; art. 809, p. 129.

Note conforme; p. 130.

19. (*Huissier, débiteur, arrestation, maison de sûreté*). — L'huissier, qui, après l'arrestation du débiteur, ne peut, soit à cause de l'heure avancée et de la distance à parcourir, soit par suite de tout autre accident, le conduire dans la maison de détention pour dettes, a la faculté de le déposer provisoirement dans la maison de sûreté administrativement désignée, ou, à son défaut, dans tout autre lieu spécialement indiqué par le maire; art. 918, p. 374.

20. (*Écrou, prison*). — Dans ce cas, le procès-verbal d'écrou ne peut être dressé qu'au moment de l'incarcération du débiteur dans la prison pour dettes; jusque-là il reste à la garde de l'huissier, qui doit se borner à constater sur le procès-verbal d'arrestation les divers incidents de l'emprisonnement; *ibid.*

21. (*Recors, écrou, signature*). — Il n'est pas nécessaire que les recors qui signent le procès-verbal d'écrou soient identiquement les mêmes que ceux qui ont signé le procès-verbal d'arrestation; même art., p. 375.

22. (*Jugement, appel, délai, pouvoir de la Cour*).— Le débiteur est recevable à interjeter appel du chef de la contrainte par corps dans les trois jours de l'emprisonnement, nonobstant l'expiration du délai d'appel sur le fond; mais, dans ce cas, la Cour ne peut qu'examiner si la contrainte par corps a pu être prononcée, elle ne doit pas apprécier le mérite de l'exception de compensation qui est opposée à la condamnation au fond; art. 950, § III, XII, p. 472.

Note conforme; p. 473.

23. (*Dette certaine, chiffre, contestation, fixation, durée*). — Lorsqu'une dette est certaine, il ne suffit pas au débiteur d'en contester le chiffre pour faire prononcer la nullité de l'écrou; la décision sur le chiffre de la dette ne peut avoir pour effet que de fixer définitivement la durée de l'emprisonnement; mêmes art. et §, XII, p. 473.

Note conforme; p. 476.

24. (*Quittance subrogatoire, exhibition, registres, transcription*).— L'emprisonnement d'un débiteur ne peut être déclaré nul parce que l'huissier n'a pas exhibé au gardien de la prison la quittance subrogatoire formant le titre du créancier à la requête duquel l'arrestation a été opérée, et parce que le gardien n'a pas transcrit cette quittance sur son registre, lorsque, d'ailleurs, elle a été régulièrement signifiée au débiteur, et énoncée dans le procès-verbal de capture et dans celui d'écrou; art. 918, p. 375.

25. (*Écrou, mainlevée, exécution provisoire*). — Lorsqu'un jugement fait mainlevée d'un écrou, l'exécution provisoire peut en être ordonnée même sur minute et avant enregistrement; art. 806, p. 124.

26. (*Emprisonnement, nullité, recommandation, délai*). — L'art. 797, C. P. C., portant que le débiteur, dont l'emprisonnement a été déclaré nul, ne peut être arrêté pour la même dette qu'un jour après sa sortie, n'est point applicable au cas où il est procédé seulement à une recommandation; art. 950. § III, XIII, p. 473.

Note conforme; p. 475.

§ IV. — Durée de la contrainte par corps.

27. (*Dommages-intérêts, condamnation, jugement, durée*).— Le jugement qui, pour assurer l'exécution d'une condamnation à des dommages-intérêts, prononce la contrainte par corps sans en fixer la durée, est nul quant à ce chef; art. 892, p. 303.

28. (*Algérie, somme d'argent, paie-*

ment, objets mobiliers, délivrance, durée, jugement). — De même, le jugement qui, en Algérie, porte condamnation au paiement d'une somme d'argent ou à la délivrance de valeurs et d'objets mobiliers, avec contrainte par corps, doit fixer la durée de la contrainte ; *ibid.*

29. (*Mois, calcul*). — La durée des mois de contrainte doit se calculer de quantième à quantième, suivant le calendrier grégorien, et non par périodes de trente jours; art. 950, § IV, XV, p. 477.

§ V. — ALIMENTS, CONSIGNATION.

30. (*Maison de sûreté, dépôt, écrou*). — La consignation d'aliments ne doit avoir lieu qu'au moment de l'écrou; ainsi, l'emprisonnement ne peut être annulé par le motif qu'elle n'a pas été faite au moment où le débiteur, ne pouvant être immédiatement transféré dans la prison pour dettes, a été provisoirement déposé dans une autre prison; art. 948, p. 375.

Observations conformes; p. 378.

31. (*Recommandants*). — Les consignations d'aliments profitent à l'incarcérateur et aux créanciers recommandants, quel que soit le sort judiciaire de l'écrou principal et des recommandations successives : art. 950, § III, XIII, p. 474.

Note conforme ; p. 476.

§ VI. — DÉCISIONS DIVERSES.

32. (*Débiteur, nomination d'un séquestre, créancier, acquiescement, mise en liberté*). — La nomination d'un séquestre pour administrer les biens d'un débiteur, contre lequel la contrainte par corps a été prononcée et exercée, ne suffit pas pour lui faire obtenir sa mise en liberté; il en est ainsi encore bien que le créancier incarcérateur ait acquiescé à la nomination du séquestre; art. 950, § IV, XIV, p. 476.

33. *Contraintes, cumul, défaut de consignation d'aliments, mise en liberté*). — L'art. 27, L. 17 avril 1832, qui prohibe le cumul des contraintes prononcées au profit de divers créanciers contre un même débiteur, n'est applicable que lorsque ce débiteur, incarcéré à la requête d'un premier créancier, a été mis en liberté de plein droit par l'expiration du délai de la contrainte exercée par ce créancier, et non quand la détention n'a cessé que par suite du défaut de consignation d'aliments et après des paiements partiels faits au créancier incarcérateur ; mêmes art. et § XV, p. 477.

34. (*Débiteur, translation dans une maison de santé, directeur, sorties illicites, responsabilité*). — Le directeur d'une maison de santé, dans laquelle un débiteur incarcéré a été transféré, qui le laisse sortir souvent et sans nécessité, est responsable, vis-à-vis du créancier incarcérateur, de la diminution des garanties que ce dernier avait obtenues contre son débiteur, et peut être condamné envers lui, même par corps, à des dommages-intérêts; mêmes art. et §, XVI, p. 478.

V. la note sur cette solution ; p. 480.

V. *Communication au ministère public, paiement.*

CONTREDIT. — V. *Ordre.*

CONTRE-LETTRE. — V. *Office.*

COPIE. — V. *Appel, exploit, huissier, timbre.*

COURS D'EAU. — (*Règlement, riverains, mise en cause, pouvoir des tribunaux*). — Les tribunaux procédant à un règlement d'eaux, en vertu de l'art. 645, C. Nap., ne sont pas tenus de prescrire la mise en cause de tous les riverains qui peuvent avoir droit à l'usage des eaux litigieuses : ils ont à cet égard un pouvoir discrétionnaire, qui leur permet de procéder au règlement des eaux dans l'intérêt unique des parties en instance ; art. 878, p. 279.

V. *Action possessoire.*

D

DATE. — V. *Appel, enregistrement, responsabilité.*

DEGRÉS DE JURIDICTION.

§ I. — *Premier ressort.*

1. (*Saisie-exécution, somme inférieure à 1500 fr., objets saisis, revendication*). — Est en premier ressort, le jugement qui statue sur une demande en revendication d'effets mobiliers compris dans une saisie-exécution, quoique la saisie ait été faite pour une somme inférieure à 1500 fr.; art. 896, § I, p. 309.

Note conforme ; *ibid.*

2. (*Objets saisis, indivision, partage, incident*). — ... Le jugement qui, en matière de saisie-exécution, statue sur un incident de l'instance tendant au partage des effets saisis, indivis entre le saisi et des tiers, encore bien que les causes de la saisie soient inférieures à 1500 fr.; même art., § II, p. 309.

3. (*Conclusions primitives, conclusions additionnelles*). — Les conclu-

sions de l'exploit introductif d'instance peuvent être amplifiées de manière à rendre l'appel recevable, pourvu que les conclusions additionnelles aient une cause antérieure à la demande ; ainsi le demandeur, qui a d'abord réclamé 100 fr. de dommages-intérêts à raison d'un préjudice par lui souffert, peut, par des conclusions ultérieures, élever à 1600 fr. le chiffre de sa demande ; et, dans ce cas, le jugement est susceptible d'appel ; art. 798, XI. p. 98.

Note conforme ; p. 99.

§ I. — *Dernier ressort.*

4. (*Rente viagère, arrérages, compensation, somme excédant 1500 fr., règlement de compte, renvoi, notaire,* ULTRA PETITA). — Est en dernier ressort le jugement qui statue sur la demande en paiement des arrérages échus d'une rente viagère et s'élevant à moins de 1500 fr., encore bien que le défendeur ait prétendu ne rien devoir par suite de compensation avec une somme excédant 1500 fr., à lui due par le demandeur, et quoique le tribunal ait renvoyé les parties en règlement de compte devant un notaire, alors surtout que ce renvoi constitue un *ultrà petita* ; art. 896, § III, p. 310.

5. (*Dommages-intérêts, demande collective, divisibité, solidarité*).— ... Le jugement qui statue sur une demande en dommages-intérêts cumulativement formée par plusieurs personnes pour des causes distinctes, alors qu'elles n'ont pas indiqué suivant quelle proportion la répartition doit se faire, et que, par suite, la demande devant se diviser entre elles par portions égales, la part revenant à chacune est inférieure à 1500 francs, ... encore bien qu'elles aient conclu à ce que la somme réclamée à titre de dommages-intérêts leur fût solidairement allouée, s'il n'existe entre elles aucun lien de solidiarité ; même art., § IV, p. 311.

6. (*Acceptation du débat, demande reconventionnelle, solidarité*). — Peu importe que le défendeur ait accepté le débat dans les termes où il était posé par les demandeurs, et qu'il ait lui-même reconventionnellement conclu contre eux à une condamnation solidaire en dommages-intérêts, ces conclusions, exclusivement fondées sur la demande principale, ne pouvant être prises en considération pour déterminer le taux du ressort; p. 312.

Observations conformes sur les deux solutions qui précèdent ; p. 313.

7. (*Demande supérieure à 1500 fr., réduction, défendeur, acquiescement*). — ... Le jugement rendu sur une demande dépassant le taux du dernier ressort, mais réduite, par l'acquiescement du défendeur, à une somme inférieure à 1500 fr.; art. 896, § V, p. 314.

8. (*Saisie-arrêt, validité, tierce opposition, dommages-intérêts*). —... Le jugement intervenu sur la tierce opposition à une demande en validité de saisie-arrêt, si les causes de cette saisie sont inférieures à 1500 fr., encore bien que le tiers opposant ait demandé à titre de dommages-intérêts une somme supérieure, cette dernière demande étant fondée sur la demande principale ; même art., § VI, p. 315.

Observations contraires ; *ibid.*

9. (*Héritiers, demande collective, défendeur, conclusions reconventionnelles, divisibilité*). — ... Le jugement qui statue sur la demande en paiement d'une somme d'argent formée collectivement par les héritiers du créancier, encore bien que le défendeur ait également conclu contre eux reconventionnellement au paiement d'une somme dont leur auteur serait débiteur envers lui, si la part de chaque héritier dans chacune des sommes respectivement réclamées est inférieure à 1500 fr.; même art., § VII, p. 316.

V la note sur cette solution, où sont indiqués des arrêts rendus en sens divers ; p. 317.

10. (*Tiers, mise en cause, jugement, absence de disposition*). — Il en est ainsi encore bien que, pour repousser les conclusions reconventionnelles, les héritiers soutiennent avoir payé la somme qui en est l'objet à un tiers mis en cause au procès, et qu'il puisse résulter de là entre le défendeur et ce tiers un différend dont l'intérêt excéderait 1500 fr., si ce différend ne s'est pas engagé et si le jugement ne renferme à cet égard aucune disposition ; mêmes art. et §, p 316.

11. (*Héritiers, demande collective, partage, divisibilité*) — ... Le jugement qui statue sur la demande que plusieurs héritiers ont formée par un même exploit contre un de leurs cohéritiers, à l'effet d'obtenir le partage par égale portion d'une somme dépendant de la succession et dont ce cohéritier est détenteur ou débiteur, alors même que cette somme est supérieure au taux du dernier ressort, si la part devant revenir à chacun des demandeurs est inférieure

à ce taux, et surtout si ni la réalité de la créance ni la qualité et le droit des demandeurs ne sont contestés ; même art , § VIII, p. 320.

12. (*Héritiers, succession, acceptation sous bénéfice d'inventaire, demande collective, divisibilité*).— ...Le jugement rendu sur la demande formée contre plusieurs héritiers en paiement d'une créance excédant 1500 fr., si la part à supporter par chacun d'eux est inférieure à cette somme, encore bien qu'ils aient accepté la succession sous bénéfice d'inventaire , et quoiqu'ils aient été collectivement assignés en paiement de la totalité de la créance; même art., § IX, p. 321.

Note conforme ; p. 322.

13 *Demande inférieure à 1500 fr., exception , titre*). — Une demande inférieure à 1500 fr. ne cesse pas d'être soumise au dernier ressort par cela seul qu'une exception opposée par le défendeur conduit les juges à examiner un titre d'une valeur supérieure, alors surtout qu'aucune condamnation n'est prononcée en vertu de ce titre ; art. 832, p. 173.

14. (*Cohéritiers, divisibilité*).—Spécialement, est en dernier ressort le jugement qui statue sur une demande formée par un cohéritier contre ses cohéritiers en paiement, à titre de garantie des lots, d'une somme supérieure à 1500 fr , mais dont la part afférente à chacun des défendeurs est inférieure à ce chiffre, encore bien que ceux-ci aient excipé, pour repousser la demande, d'un acte d'une valeur indéterminée, sur l'existence duquel le tribunal a eu à statuer; *ib.*

V. toutefois la note sur cette solution ; p. 173.

15 (*Demandes distinctes, réunion, même exploit, intérêt individuel*). — Est également en dernier ressort le jugement qui statue sur plusieurs demandes distinctes formées par le même exploit, encore bien que le total de ces demandes réunies excède 1500 fr., si l'intérêt du litige pour chaque demandeur est inférieur à cette somme ; art. 896, § X, p. 323.

Note conforme ; *ibid.*

16. (*Demandes distinctes, jonction, droits distincts*). — ...Le jugement rendu sur une demande inférieure à 1500 fr., encore bien qu'elle ait été réunie à une autre demande qui ne pouvait être jugée qu'en premier ressort et combattue par les mêmes moyens, si ces deux demandes, dérivant de titres différents, étaient fondées sur des droits complétement distincts, entre lesquels il n'existait ni connexité ni solidarité; même art., § XI, p. 324.

Note conforme ; *ibid.*

17. (*Obligation conjointe, divisibilité, ordre, collocation*). — Encore bien qu'une obligation, dont le montant excède 1500 fr., ait été contractée par le même acte envers plusieurs personnes conjointement, et que celles-ci aient pris une inscription hypothécaire et produit à l'ordre conjointement, le jugement qui maintient la collocation faite au profit des créanciers en vertu de cette obligation est en dernier ressort, si la somme revenant à chacun d'eux est inférieure à 1500 fr.; même art., § XII, p. 325.

Note conforme ; p. 326.

18. (*Demande reconventionnelle , juges d'appel, appréciation*). — Lorsqu'une demande reconventionnelle excédant 1500 fr. a été formée en première instance , il n'appartient point aux juges saisis de l'appel de rechercher, en entrant dans l'examen du fond, si cette demande n'a eu pour but que de ménager au défendeur, demandeur reconventionnel, le recours au second degré de juridiction ; même art., § XIII, p. 327.

Note conforme ; p. 328.

19. (*Exception, ordre public, cassation*). — L'exception tirée de ce qu'un jugement frappé d'appel est en dernier ressort est d'ordre public ; dès lors, elle doit être suppléée d'office par les juges d'appel, et peut être proposée pour la première fois devant la Cour de cassation ; même art., § VII, p. 316.

V. *Ordre*, nos 39 et suiv.

DÉLAI. 1. (*Jour de l'échéance*). — La disposition de l'art. 1033, C.P.C., d'après laquelle le jour de la signification et celui de l'échéance ne sont pas compris dans le délai, n'est pas applicable au cas où la loi prescrit de faire un acte *dans* un délai déterminé; alors, le jour de l'échéance doit être compté; art. 846 et 928, p. 206 et 400.

2. (*Ordonnance de référé, appel*).— La disposition du même article, portant que si le dernier jour du délai est un jour férié, le délai est prorogé au lendemain, est générale et s'applique à tous les actes de procédure, spécialement à l'appel d'une ordonnance de référé ; art. 928; p. 400.

Observations conformes; p. 403.

3. (*Matières civile et commerciale, jour férié, prorogation*). — Cette dis-

position est applicable à tous les délais accordés par les lois civiles et commerciales, même à ceux où l'on doit compter le jour de la signification et de l'échéance ou qui ne sont pas susceptibles d'augmentation à raison des distances ; art. 817, p. 146.

4. (*Jugement par défaut, opposition, délai de huitaine*). — Spécialement, elle s'applique au délai de huitaine dans lequel doit être formée l'opposition à un jugement par défaut rendu contre une partie ayant un avoué ; *ibid.*

5. (*Surenchère du sixième, jour férié*).—Mais elle n'est pas applicable au délai de huitaine dans lequel doit être faite la surenchère du sixième; art.866,p.259.

V. *Appel*, nos 4 et suiv., *Cassation*, *désaveu,faillite, jugement par défaut, ordre, référé, requête civile, surenchère.*

DÉLAI (augmentation à raison des distances).— V. *Appel*, no 2, *Assignation à bref délai, expertise, jugement par défaut*, no 4, *licitation.*

DEMANDE COLLECTIVE.—V. *Degrés de juridiction, huissier.*

DEMANDE NOUVELLE.—1. (*Bail, faillite, loyers à échoir, paiement, appel*). — Le bailleur, actionné, après la faillite du preneur, par le cessionnaire du droit au bail, en délivrance de la chose louée, est recevable à demander pour la première fois en appel le paiement par anticipation des loyers à échoir, cette demande, quoique nouvelle, n'étant qu'une défense à la demande principale formée contre lui ; art. 851, p. 219.

Note conforme ; *ibid.*

2. (*Eaux, possession ou propriété, contestation principale, règlement, conclusions, appel*). — Lorqu'une contestation est engagée entre propriétaires riverains d'un cours d'eau relativement à la possession ou à la propriété des eaux, les conclusions tendant au règlement de l'usage desdites eaux, quoique prises pour la première fois en appel, ne doivent pas être considérées comme nouvelles ; elles sont virtuellement comprises dans la demande principale ; art. 878, p. 278.

3. (*Fait postérieur au jugement, moyen nouveau, appel*). — La partie, qui, en première instance, a argué de nullité l'établissement d'une servitude conventionnelle, peut,en appel, se prévaloir d'un fait survenu depuis le jugement et qui entraînerait l'extinction de la servitude : il y a là un moyen nouveau,et non une demande nouvelle ; art. 871,p. 267.

4.(*Faillite,instance antérieure, continuation, syndic,mise en cause, appel. conclusions*). —Ne constituent pas une demande nouvelle les conclusions prises contre le syndic d'une faillite qui, lors de la continuation d'une instance commencée avant la faillite, n'a été mis en cause qu'en appel ; en tout cas, ce moyen ne peut être proposé pour la première fois devant la Cour de cassation ; art. 889, p. 299,

V. *Jugement*, no 15.

DEMANDE RECONVENTIONNELLE. — V. *Degrés de juridiction, séparation de corps.*

DEMANDES DISTINCTES. — V. *Degrés de juridiction.*

DÉMISSION. — V. *Avoué, jugement*, no 1, *Ordre*, no 23.

DÉPENS. — V. *Acquiescement, faillite, fonctionnaire public, frais et dépens, offres réelles, partage.*

DÉSAVEU.—1. (*Avoué, jugement, chose jugée, frais, paiement, exception, délai*).—Le désaveu d'un avoué formé à l'occasion d'un jugement qui a acquis force de chose jugée, bien que formulé par voie d'exception ou de défense à l'encontre d'une demande de cet avoué en paiement de ses frais, n'en est pas moins non recevable après l'expiration du délai de huitaine fixé par l'art. 362, C.P.C. ; art. 898, p. 334.

Note conforme ; p. 335.

2. (*Avoué, sursis, pouvoir des juges*). — Les juges, saisis d'une cause dans laquelle une action en désaveu est formée contre un avoué, ne sont pas tenus de surseoir jusqu'au jugement du désaveu, lorsqu'ils reconnaissent que le désaveu n'est pas sérieux et ne peut exercer aucune influence sur le jugement au fond ; art. 863, p. 250.

Note conforme ; p. 252.

DÉSISTEMENT.—1. (*Acceptation, réserves, correspondance*).—Des réserves faites en dehors de la procédure, par voie de correspondance ou autrement, ne peuvent empêcher les effets du désistement pur et simple, signifié par acte d'avoué à avoué, d'un appel, et accepté purement et simplement par l'intimé ; art. 874, p. 273.

Note conforme ; p. 274.

V. *Ordre*, no 51.

DIFFAMATION.—1. (*Lettre missive, défaut de publicité, action civile, compétence*).—La demande en dommages-intérêts s'élevant à plus de 200 fr. pour diffamation par écrit, alors même que cet écrit (une lettre missive) n'ayant pas reçu de publicité, la diffamation ne constituerait

qu'une contravention de police, est de la compétence du tribunal civil, et non du juge de paix, qui ne peut connaître de l'action civile pour diffamation, à quelque valeur que la demande s'élève, qu'au cas où la diffamation est verbale ; art. 876, p. 275.

V. toutefois la note sur cette solution; p. 276.

2. (*Procès civil, écrits produits, réserves, chose jugée, juge correctionnel, compétence*). — L'arrêt, qui décerne acte de réserves de poursuivre à raison de faits diffamatoires résultant d'écrits produits dans le cours d'une instance civile, sans déclarer que les faits sont étrangers à la cause, n'a point l'autorité de la chose jugée sur le caractère d'extranéité de ces faits, et, dès lors, le juge correctionnel, saisi par suite des réserves, a le droit d'examiner et de résoudre la question de savoir si les faits résultant des écrits étaient ou non étrangers à la cause; art. 834, p. 477.

3. (*Arrêt, poursuites, dénégation, motifs suffisants, cassation*). — L'arrêt, qui dénie à une partie le droit d'exercer des poursuites en diffamation contre l'auteur d'écrits produits dans un procès, est suffisamment motivé par la déclaration que les faits articulés dans ces écrits ne sont pas étrangers à la cause, et échappe sous ce rapport à la censure de la Cour de cassation; *ibid.*

4. (*Intention, appréciation, publicité*). — L'insertion, dans un mémoire sur procès, d'imputations diffamatoires, peut être considérée comme ayant été faite sans intention de nuire, lorsque ce mémoire et les pièces qui y sont mentionnées n'ont pas reçu d'autre publicité que celle résultant de la communication aux avocats de la cause et de la distribution aux magistrats appelés à statuer ; *ibid.*

Observations conformes sur les trois solutions qui précèdent ; p. 478.

DISCIPLINE. — (*Avoué, chambre du conseil, incompétence, appel, ministère public, formes*).—L'appel, par le ministère public, d'une décision par laquelle la chambre du conseil du tribunal se déclare incompétent pour statuer sur une poursuite disciplinaire dirigée contre un avoué, doit être interjeté dans la forme tracée par le Code de procédure civile, et non suivant la forme prescrite pour les appels en matière correctionnelle, c'est-à-dire par déclaration faite au greffe; art. 934, p. 447.

V. les observ. sur cette solution; p. 449.

V. *Chambre de discipline.*

DISTRIBUTION PAR CONTRIBUTION. — (*Juge-commissaire, créanciers hypothécaires, collocation incidente, excès de pouvoir*). — Le juge commis pour procéder à une distribution par contribution n'a pas qualité pour procéder incidemment à une collocation de créanciers hypothécaires, c'est-à-dire à un ordre ; art. 936, p. 424.

DIVISIBILITÉ. —V. *Degrés de juridiction.*

DOMMAGES-INTÉRÊTS. — V. *Action, agréé, avocat à la Cour de cassation, contrainte par corps, degrés de juridiction, exécution provisoire, exploit, huissier, hypothèque, justice de paix, office, ordre, paiement, responsabilité, saisie-arrêt, voyage* (*frais de*).

E

ENQUÊTE. 1. (*Office du juge, partie, déchéance*). — La faculté accordée aux juges d'ordonner d'office la preuve des faits qui leur paraissent concluants ne peut s'exercer que dans le cas où aucune partie n'a requis cette preuve, et non dans celui où, une enquête ayant été ordonnée soit sur la demande d'une partie, soit d'office, la partie dans l'intérêt de laquelle elle a été admise a encouru, par sa négligence, la déchéance du droit de la faire, ou y a irrégulièrement procédé ; art. 864, p. 253.

2. (*Jugement, signification à avoué, formalités*). — La signification à avoué du jugement qui ordonne l'enquête n'est pas soumise aux règles prescrites pour les ajournements par l'art, 61, C. P. C.; il suffit, pour sa validité, qu'elle contienne l'indication du nom de l'avoué à la requête duquel elle est faite, du nom de celui auquel elle est adressée, de la personne à laquelle la copie a été remise, avec énonciation de sa qualité auprès de cet avoué, de la date précise de la signification, et enfin du nom et de la qualité de l'officier ministériel par les soins duquel elle a été opérée; *ibid.*

Note conforme ; p. 255.

3. (*Témoins, conseiller municipal, commune, action délibération, reproche*). — L'art. 283, C. P. C., n'est pas limitatif; en conséquence, peut être reproché le témoin qui, comme membre du conseil municipal, a pris part à une délibération par laquelle une commune intéressée au procès a été autorisée à ester en justice ; art. 887, p. 295.

4. (*Témoin reproché, déposition, lecture, renonciation*). — La lecture à l'audience de la déposition d'un témoin reproché, sans réserve de la partie qui a élevé le reproche, n'entraîne pas de sa part renonciation au reproche, lorsque le tribunal prononce sur le reproche et sur le fond par un seul et même jugement; *ibid.*

Note conforme; p. 296.

V. *Jugement interlocutoire, matière sommaire.*

ENREGISTREMENT. 1. (*Jugement, droits, recouvrement, parties*). — Le paiement des droits d'enregistrement d'un jugement non présenté à la formalité ne peut être poursuivi que contre celles des parties qui profitent des condamnations : il n'en est pas à cet égard d'un jugement comme d'un acte volontaire, dont les droits sont à la charge de tous les contractants; art. 779, p. 29.

Note conforme; p. 30.

2. (*Jugement, rapport, date, omission*). — En matière d'enregistrement, l'omission dans le jugement de la date de l'audience où a été fait le rapport n'entraîne pas nullité; art. 915, p. 367.

3. (*Publicité, audience*). — La mention que le rapport a été fait à l'*audience* constate suffisamment qu'il a eu lieu publiquement; *ibid.*

4. (*Points de fait et de droit, conclusions, motifs*).—Les motifs du jugement peuvent suppléer à l'omission de l'énonciation dans les qualités, soit des points de fait et de droit, soit des conclusions; *ibid.*

V. *Office*, n° 2, *ordre*, n° 60, *vente publique d'immeubles*, n° 2.

ETRANGER. (*Matière commerciale, contestations, compétence*). — En matière commerciale, l'étranger peut, en vertu de l'art. 420, C. P. C., applicable aux étrangers comme aux Français, être assigné en France par un autre étranger devant le tribunal du lieu où ont été faites l'acceptation du mandat, de l'exécution duquel il s'agit, et la promesse de payer une commission au mandataire; art. 778, p. 27.

V. *Contrainte par corps, voyage* (*frais de*).

EVOCATION. 1. (*Jugement, incompétence, infirmation*). — Lorsqu'un tribunal civil s'est déclaré à tort compétent pour statuer sur une demande qui rentre dans les attributions du juge de paix, la Cour, saisie de l'appel du jugement, et en l'infirmant, ne peut évoquer l'affaire, encore bien qu'elle soit en état; art. 781, p. 32.

2. (*Jugement, vice de forme, nullité*). — Les juges d'appel, qui annulent la décision attaquée pour vice de forme spécialement pour composition irrégulière du tribunal dont elle émane, peuvent évoquer le fond et y statuer; art. 788, p. 63.

3. (*Garantie, compétence, cause en état*). — Les juges d'appel, qui, par infirmation, se reconnaissent compétents pour statuer sur une demande en garantie, ne peuvent évoquer le fond et y statuer, s'il n'y a eu de défense au fond ni en première instance ni en appel, la matière n'étant pas, en pareil cas, disposée à recevoir une décision définitive; art. 850, p. 215.

Observations conformes; p. 217.

EXÉCUTION DE JUGEMENT. — V. *Jugement par défaut.*

EXÉCUTION PROVISOIRE. 1. (*Titre authentique, annulation*). — Un tribunal ne peut, en annulant un titre authentique, comme dans le cas où il statue dans le sens de ce titre, ordonner l'exécution provisoire de son jugement; art. 796, p. 85.

Note conforme; p. 86.

2. (*Appel, infirmation, dommages-intérêts*). — L'exécution, nonobstant l'appel interjeté, d'un jugement exécutoire par provision, n'a lieu qu'aux risques et périls de la partie qui a obtenu ce jugement, et, par suite, cette partie peut, au cas d'infirmation, être condamnée à des dommages-intérêts pour réparation du préjudice que l'exécution a causé, alors même qu'elle agi de bonne foi; art. 784, p. 39.

Note conforme; p. 40.

EXÉCUTOIRE DE DÉPENS. — V. *Frais et dépens.*

EXPERTISE. 1. (*Sommation, nullité*). — La sommation d'assister à l'expertise, qui doit être faite aux parties, lorsqu'elles n'ont pas été présentes à la prestation de serment des experts, est prescrite à peine de nullité; art. 885, p. 293.

2. (*Délai, distances*). — Et elle doit accorder le délai indiqué par l'art. 1033, C. P. C., de manière que la partie assignée ait toujours le temps de se rendre au lieu où se fait l'expertise; *ibid*

3. (*Frais et honoraires, action solidaire, parties*). — L'expert commis par des juges arbitres a une action solidaire, pour le paiement de ses frais et honoraires, contre la partie qui a poursuivi l'expertise et contre l'autre partie

si cette dernière a concouru à la poursuite en comparant devant l'expert, en requérant sa prestation de serment, et en levant et signifiant le rapport; art. 786, p. 43.

4. (*Taxe*). — En ce cas, le mode de taxe déterminé par l'art. 319, C. P. C., n'est pas applicable aux frais et honoraires de l'expert, qui doivent être fixés d'après les circonstances de la cause; *ibid.*

V. *Jugement interlocutoire.*

Exploit. 1. (*Rédaction sur timbre, huissier, signification*). — L'huissier, chargé de signifier un acte introductif d'instance (spécialement, un acte d'appel) ou un autre acte tenant au fond du droit, est tenu de transcrire la rédaction qui lui est remise, si ce n'est pour des motifs graves et que la justice peut apprécier ; art. 900, p. 337.

Note conforme; p. 340.

2. (*Commerçant, magasin, bail, jouissance personnelle, employé, copie, remise, inscription de faux, huissier, garantie, dommages-intérêts*).—Lorsqu'un négociant a donné bail à un magasin attenant à son habitation, mais en se réservant des droits de jouissance personnelle, l'exploit le concernant lui est valablement signifié dans ce magasin, en parlant à un de ses employés qui a reçu en cette qualité la copie sans protestation, et, dans ce cas, l'huissier, qui a été appelé en garantie à raison de l'inscription de faux dirigée contre l'exploit, a droit à des dommages-intérêts; art. 798, XIV, p. 101.

Note conforme ; p. 102.

3. (*Copie, remise, désignation nominative, notaire, principal clerc*). — Il n'est pas nécessaire, pour la validité d'un exploit, que l'huissier désigne nominativement la personne à qui la copie est remise; il suffit qu'il indique les rapports de cette personne avec la partie; ainsi, est valable l'exploit signifié à un notaire, et dans lequel l'exploit a constaté que la copie en a été laissée à son principal clerc ; art. 795, p. 84.

4. (*Domicile inconnu, signification, forme*). — Lorsqu'un individu a quitté la commune qu'il habitait, qu'il n'y a plus aucun domicile et qu'on ignore sa nouvelle résidence, les significations qui lui sont faites doivent, à peine de nullité, non être remises au maire, mais être affichées à la porte du tribunal avec copie donnée au procureur impérial; art. 882, p. 288.

V. *Appel, contrainte par corps, huissier, responsabilité, timbre.*

F

Failli. —V. *Faillite, ordre.*

Faillite. 1. (*Jugement déclaratif, héritier bénéficiaire, opposition, délai*). — L'héritier bénéficiaire du failli ne peut être considéré comme une partie intéressée dans le sens de l'art. 580, C. Comm.; il n'a que les droits du failli, et, par conséquent, s'il croit devoir former opposition au jugement déclaratif de la faillite, c'est dans le délai de huitaine, et non dans le délai d'un mois, qu'il doit le faire; art. 949, p. 455.

Note conforme; 457.

2. (*Exécution par provision, pièces inventoriées, remise au syndic*). — Le jugement déclaratif de faillite étant exécutoire par provision, il s'ensuit que l'opposition à ce jugement n'est point un obstacle à ce que les pièces inventoriées soient remises aux syndics, et que le tribunal ne peut ordonner un sursis à cet égard jusqu'à ce qu'il ait été statué sur l'opposition; art. 949, p. 455.

3. (*Dépens*).— En ce cas, les frais de l'instance sur l'opposition ne doivent pas être supportés par la faillite, mais par l'opposant personnellement, qui a indûment retenu les pièces inventoriées; *ibid.*

4. (*Instance antérieure, continuation, syndic*). — L'action intentée par un créancier contre son débiteur tombé en faillite dans le cours de l'instance doit être suivie contre le syndic de la faillite qui, lié par la procédure antérieure, est tenu de reconnaître ou de contester, aux risques et périls de la faillite, la légitimité de la créance du demandeur; art. 889, p. 299.

5. (*Syndic, mise en cause, abstention*). — Le syndic mis en cause ne peut s'abstenir et laisser continuer la procédure avec le failli seul, sous la responsabilité exclusive de ce dernier, notamment quant aux dépens; *ibid.*

Observations conformes sur les deux solutions qui précèdent; p. 300.

6. (*Inscription hypothécaire prise par le syndic, biens présents et à venir*). — L'inscription hypothécaire prise par le syndic d'une faillite, dans l'intérêt de la masse des créanciers, sur les biens du failli, confère aux créanciers une véritable hypothèque, qui frappe les biens présents et à venir du failli; art. 791, IX, p. 74.

7. (*Transaction, failli, concours, homologation*). — La transaction passée

avec le syndic d'une faillite, sans que le failli ait été présent ou appelé, peut, malgré cette omission, être valablement homologuée, si le failli a figuré dans l'instance d'homologation où il a été mis en demeure de présenter ses observations; art. 852, p. 220.

8. (*Revendication, rente, titre au porteur, dépôt, vente, prix*). — La revendication autorisée par les art. 574 et 575, C. Comm., ne peut être exercée à l'égard du prix d'un titre de rente au porteur, sous prétexte qu'il n'avait été remis qu'à titre de dépôt au failli, lorsque, par suite de la vente que ce dernier a faite de ce titre, le prix qu'il en a reçu s'est trouvé confondu dans son actif; art. 783, p. 37.

V. la note sur cette solution; p. 38.

9. (*Concordat, convocation des créanciers, forme*). — Aucune forme particulière ou sacramentelle n'est prescrite pour les insertions dans les journaux et pour la convocation des créanciers à l'effet de délibérer sur la formation du concordat; il suffit qu'il soit certain qu'ils ont été prévenus et mis en demeure d'exercer leurs droits; art. 867, p. 261.

10. (*Délibération, nullité, syndic*). — L'action en nullité, pour irrégularité de la convocation, de la délibération sur la formation du concordat, doit être intentée, non contre le juge-commissaire de la faillite et le greffier qui ont ordonné et fait la convocation, mais contre le syndic; *ibid.*

11. (*Créanciers non vérifiés, concordat, homologation, nullité*). — Les créanciers, dont les créances n'ont été ni vérifiées ni affirmées, sont sans qualité pour contester la régularité du concordat, et, dans tous les cas, ils sont non recevables, après l'homologation du concordat, à en demander la nullité parce qu'il aurait été consenti après la formation de l'état d'union; art. 791, X, p. 75.

12. (*Concordat, homologation, jugement, juge-commissaire, concours, rapport*). — Le concours du juge-commissaire d'une faillite au jugement qui statue sur l'homologation du concordat n'est pas exigé à peine de nullité; il suffit que le jugement soit précédé du rapport écrit de ce magistrat; art. 925, p. 395.

Note conforme; p. 396.

13. (*Jugement, signification, commandement, saisie-exécution, frais de justice, admission au passif*). — Les frais de signification, avec commandement, du jugement de condamnation, doivent, comme les frais du procès-verbal de saisie-exécution qui en a été la suite, être admis par privilège, comme frais de justice, au passif de la faillite du débiteur déclarée depuis; art. 857, p. 233.

Note conforme; p. 234.

14. (*Concordat par abandon d'actif, ordonnancement des dividendes, créancier non vérifié, opposition*). — Lorsque, après concordat par abandon d'actif, les dividendes revenant aux créanciers ont été ordonnancés par le juge-commissaire, un créancier non vérifié ni affirmé n'est pas recevable à former opposition entre les mains du syndic à la délivrance du mandat d'ordonnancement; art. 955, p. 489.

15. (*Créanciers, nullité, mainlevée*). — La demande en mainlevée de cette opposition peut être intentée par tout créancier auquel, par suite, la délivrance de son dividende a été refusée; *ibid.*

Observations conformes sur les deux solutions qui précèdent; p. 492.

16. (*Jugement, appel*).—Le jugement qui statue sur cette demande n'est pas susceptible d'appel; même art., p. 490.

17. (*Concordat par abandon d'actif, commissaire, jugement, syndic, cessation de fonctions, appel*). — Le commissaire nommé par les créanciers pour l'exécution d'un concordat par abandon d'actif a qualité pour interjeter appel d'un jugement rendu au préjudice de la masse, alors représentée par le syndic de la faillite, qui depuis a cessé ses fonctions; art. 818, p. 147.

Observations conformes; p. 148.

18. (*Concordat, dividendes, paiement, titres, remises*). — Le failli n'est pas fondé à exiger du créancier, en payant le dernier dividende stipulé par le concordat, la remise de son titre, sous l'offre d'y mentionner que cette remise n'a été faite que contre le paiement du dividende seulement, et de donner récépissé du titre dans les mêmes termes; art. 890, p. 301.

Note conforme; p. 302.

19. (*Hypothèque, nullité, tribunal de commerce, compétence*). — Les tribunaux de commerce sont compétents pour statuer sur la demande, formée par le syndic d'une faillite, en nullité d'une hypothèque comme ayant été consentie par le failli après l'époque de la cessation de ses paiements; art. 848, p. 209.

Observations conformes; p. 211.

20. (*Clôture, inscription prise au profit de la masse, radiation, tribu-*

nal civil, compétence, syndic). — Lorsque le tribunal de commerce, en prononçant, après le paiement de tous les créanciers, la clôture des opérations de la faillite et l'apurement du compte du syndic, a omis d'ordonner la radiation des inscriptions prises dans l'intérêt de la masse, la demande de cette radiation est alors de la compétence du tribunal civil et doit être formée contre le syndic, bien qu'il ait cessé ses fonctions; art. 791, XI, p. 74.

V. *Litispendance, saisie immobilière.*

FOLLE ENCHÈRE. 1. (*Femme mariée sous le régime dotal, biens dotaux, prix, différence, paiement, poursuite*). — Lorsqu'une femme mariée sous le régime dotal s'est rendue adjudicataire sur surenchère d'immeubles saisis sur son mari, et que n'ayant pu payer le prix de l'adjudication, il y a eu revente sur folle enchère, l'exécution de l'obligation de la femme au paiement de la différence entre le prix de cette revente et celui de l'adjudication peut-elle être poursuivie sur ses biens dotaux? art. 785, p. 41.

2. (*Prix d'adjudication, ordre, gens de service, privilége, collocation*).—La folle enchère anéantit tous les droits de propriété du fol enchérisseur; les immeubles, en ce cas, sont censés n'être jamais sortis des mains du propriétaire primitif jusqu'au jour de l'adjudication définitive; mais le fol enchérisseur doit en être considéré comme un administrateur légal, et les gens de service qu'il a employés pour la culture desdits immeubles, provenant, par exemple, d'une succession bénéficiaire, doivent être colloqués sur le prix d'adjudication de préférence aux légataires de cette succession; art. 862, p. 249.

V. les observations sur cette solution; p. 250.

FONCTIONNAIRE PUBLIC. 1. (*Mise en jugement, autorisation, Algérie*). — La garantie constitutionnelle résultant en faveur des fonctionnaires publics ou agents du Gouvernement de l'art. 75 de la Constitution du 22 frim. an VIII est applicable en Algérie; art. 946, p. 447.

2. (*Fait relatif aux fonctions*). — Le fait qu'un agent du Gouvernement a accompli par ordre de ses chefs doit être considéré comme relatif à ses fonctions, et, par conséquent, l'action exercée contre l'agent à raison de ce fait est soumise à l'autorisation du Conseil d'Etat; *ibid.*

3. (*Tribunal, sursis, absence de conclusions, non-recevabilité*). — Le tribunal, saisi d'une demande formée contre un agent du Gouvernement pour un fait relatif à ses fonctions, sans que l'autorisation du Conseil d'Etat ait été préalablement accordée, peut déclarer cette demande non recevable, au lieu d'ordonner un sursis jusqu'à ce qu'il ait été statué sur l'autorisation, s'il n'a pas été conclu à ce sursis; *ibid.*

Note conforme sur les trois solutions qui précèdent; p. 450.

4. (*Dépens*). — Le demandeur peut, dans ce cas, être condamné aux dépens de sa poursuite prématurée; même art., p. 447.

5. (*Fonctionnaire public, action, défaut d'autorisation, fin de non-recevoir, incident*). — De même, lorsqu'un fonctionnaire public, poursuivi devant l'autorité judiciaire à raison de faits relatifs à ses fonctions, propose contre l'action intentée une exception d'incompétence en même temps qu'une fin de non-recevoir résultant du défaut préalable d'autorisation du Conseil d'Etat, les juges, qui, en statuant tout d'abord sur la fin de non-recevoir surseoient, quant à la compétence, jusqu'à ce que l'autorisation du Conseil d'Etat ait été obtenue, doivent néanmoins condamner aux dépens de l'incident la partie qui succombe; art. 873, p. 271.

FRAIS DE JUSTICE. — V. *Faillite*, n° 13, *Ordre*, n° 50.

FRAIS ET DÉPENS. 1. (*Garantie, demandeur principal, condamnation*).— Le demandeur qui succombe au principal peut être condamné aux frais de l'action en garantie que sa demande avait motivée, alors que cette action n'a été repoussée qu'à défaut d'intérêt par suite du rejet de la demande principale; art. 869, p. 264.

2. (*Jugement, condamnation, titre non enregistré, production, double droit*).—Le double droit perçu sur la minute d'un jugement ou arrêt, à raison de la production dans le cours de l'instance d'un titre émané du défendeur, et qui avait été indiqué dans l'exploit d'ajournement comme convention purement verbale, est à la charge du demandeur; il n'est pas compris dans la condamnation au droit d'enregistrement du titre prononcée contre le défendeur; art. 935, p. 421.

3. (*Exécutoire, opposition, compétence*). — S'il figure dans l'exécutoire délivré au demandeur, c'est par voie

d'opposition à la taxe devant la chambre du conseil, et non par voie d'interprétation du jugement ou arrêt, qu'il y a lieu de se pourvoir contre l'exécutoire ; *ibid.*

4. (*Cassation, Cour de renvoi, condamnation*). — Les frais faits dans l'instance devant la Cour dont l'arrêt a été cassé sont compris dans les dépens auxquels est condamnée la partie qui succombe devant la Cour de renvoi, bien que ce soit cette partie qui ait obtenu la cassation; art. 798, XV, p. 103.

5. (*Exécutoire, opposition, chambre du conseil*). — L'exécutoire de dépens délivré à l'avoué de l'une des parties ne peut être attaqué par la voie de l'opposition devant la chambre du conseil, sur le motif qu'une partie des dépens a été faite par l'avoué au nom d'une personne décédée, et que le jugement ou arrêt qui condamne aux dépens n'a pas été signifié à la requête de cette personne; art. 842, p. 197.

6. (*Exécutoire, opposition, motifs*). — L'opposition à un exécutoire de dépens, fondée sur l'exagération de la somme allouée, ne peut être déclarée nulle comme n'étant pas suffisamment motivée, alors surtout, que avant le jour fixé pour la comparution, l'opposant a fait connaître, dans un mémoire détaillé et remis à son adversaire, les différents articles dont il demande le retranchement ou la réduction ; art. 927, p. 397.

V. *Expertise, fonctionnaire public, mandat, vente publique d'immeubles, voyage (frais de).*

Frais frustratoires. — V. *Jugement.*

G

Gage. (*Matière commerciale, créance, signification*).—Les règles prescrites par les art. 2074 et 2075, C. Nap., sont applicables, en matière commerciale, au transport d'une créance à titre de gage ou nantissement ; art. 879, p. 281.

Garantie. 1. (*Compagnie d'assurance, assuré, compétence*). — Une compagnie d'assurance peut-elle être valablement assignée en garantie devant le tribunal saisi de la demande principale formée contre l'assuré ? p. 216, note.

2. (*Contrat d'assurance, compétence, attribution spéciale, dérogation, arrêt, cassation*). — L'arrêt qui décide que, dans la commune intention des parties, la clause d'un contrat d'assurance attributive d'une juridiction spéciale déroge uniquement au principe du droit commun sur la compétence des juges du domicile du défendeur en matière personnelle ou mobilière, et non à la règle spéciale sur la compétence en matière de garantie, du juge saisi de l'action principale, échappe à la censure de la Cour de cassation ; art. 850, p. 245.

Observations conformes ; p. 247.

V. *Evocation, exploit, frais et dépens, surenchère.*

H

Héritiers.—V. *Degrés de juridiction, office, ordre,* n° 16.

Honoraires.—V. *Succession.*

Huissier. 1. (*Association, nullité*). — L'association formée entre deux ou plusieurs huissiers pour l'exploitation de leurs charges et le partage des bénéfices en résultant est nulle comme contraire à l'ordre public ; art. 853, p. 221.

2. (*Collaboration, bureau commun*). —Mais le fait d'une collaboration entre deux huissiers dans un local ou bureau commun ne suffit pas pour établir et constituer une association ; *ibid.*

Observations conformes sur les deux solutions qui précèdent; p. 228.

3 (*Association, dommages-intérêts*). — Si d'une association formée entre deux huissiers il est résulté un préjudice pour les autres huissiers de la même localité, ceux-ci ont le droit d'intenter contre les associés une action en dommages-intérêts ; art. 853, p. 221.

4. (*Action individuelle*). — ...Bien que, organisés en communauté, ils peuvent, s'ils le jugent convenable, agir *ut singuli,* et demander isolément la réparation du dommage qu'ils prétendent avoir éprouvé par le fait de l'association ; *ibid.*

5. (*Tribunal civil, compétence*). — Quoique le fait d'association illicite soit un acte justiciable de la juridiction disciplinaire, ceux à qui ce fait porte un préjudice n'en ont pas moins le droit de saisir les tribunaux civils de leur action en dommages-intérêts ; *ibid.*

6. (*Demande collective, dommage, appréciation*).—La demande collective de plusieurs huissiers en réparation de ce préjudice ne peut être déclarée non recevable à raison des difficultés que peut présenter soit l'appréciation du dommage allégué, soit la fixation de la part revenant à chacun ; *ibid.*

V. les observations sur les solutions ci-dessus ; p. 228.

7. (*Exploits, protêts, remise de copie, clerc, dommages-intérêts*). — Le fait par un huissier de faire signifier par ses clercs divers actes de son ministère, et notamment des protêts, constitue, à l'égard des autres huissiers, une cause de préjudice pouvant servir de base à une action en dommages-intérêts ; art. 853, p. 222.

Observations conformes ; p. 229.

8. (*Preuve, inscription de faux*).— Mais les demandeurs ne peuvent établir la preuve de ce fait que par la voie de l'inscription de faux, encore bien qu'ils allèguent n'avoir en leur possession aucun des actes incriminés, et qu'ils ne demandent à être admis à la preuve que d'un fait matériel, des notifications frauduleuses, et cela dans l'unique intérêt de leur action en dommages-intérêts, respectant pour le surplus la validité des actes attaqués, la disposition de l'art. 1319, C. Nap., qui ne permet d'attaquer les actes authentiques que par la voie de l'inscription de faux, étant d'ordre public et ne pouvant être indirectement éludée ; même art., p. 222.

V. *Appel*, *contrainte par corps*, *exploit*, *office*, *offres réelles*, *responsabilité*, *timbre*.

Huissier commis. — V. *Contrainte par corps*, nos 13 et 14, *jugement par défaut*, n° 2, *ordre*.

Hypothèque. (*Société en commandite*, *dissolution*, *dommages-intérêts*). —Une hypothèque (inscrite) consentie pour la garantie d'une commandite tombe avec l'acte qui l'a constituée, lorsque la société est dissoute ; elle ne peut revivre pour les dommages-intérêts qu'il peut y avoir lieu d'obtenir ; art. 937, p. 425.

V. *Litispendance*.

Hypothèque légale. (*Femme mariée*, *créanciers*, *inscription*, *délai*).— Le créancier d'une femme mariée peut, en vertu de l'art. 1166, C. Nap., et sans avoir besoin d'aucune cession, requérir, dans le délai prescrit par l'art. 8, L. 23 mars 1855, l'inscription de l'hypothèque légale de sa débitrice, et se faire attribuer sur le prix des biens du mari le montant des reprises de celle-ci, garanties par cette hypothèque ; art. 914, p. 363.

Observations conformes ; p. 366, II.

I

Incompétence.—V. *Arbitrage*, *avocat à la Cour de cassation*, *cassation*, n° 3, *chambre de discipline*, *compétence civile*, *discipline*, *frais et dépens*, *jugement*, *référé*, n° 2.

Inscription de faux. — V. *Exploit*, *huissier*, n° 8, *jugement*, n° 13.

Inscription hypothécaire. (*Ordre*, *ouverture*, *nullité*, *action principale*). —Lorsqu'un ordre a été ouvert pour la distribution du prix d'un immeuble grevé d'inscriptions hypothécaires, un créancier inscrit n'est pas recevable à demander, par voie principale, la nullité d'une de ces inscriptions ; c'est dans l'ordre, et en suivant les formes prescrites par les art. 756 et suiv., C.P.C., que les droits de chacun des créanciers doivent être discutés ; art. 929, p. 405.

Observations conformes ; p. 406.

V. *Faillite*, *transcription*.

Instance. (*Partie*, *domicile inconnu*, *significations*, *forme*, *jugement par défaut*, *péremption*). — Lorsque, dans le cours d'une instance, l'une des parties vient à quitter la commune qu'elle habitait, qu'elle n'y a plus aucun domicile et qu'on ignore sa nouvelle demeure, les significations qui lui sont faites à l'occasion de cette instance doivent, à peine de nullité, non être remises au maire, mais affichées à la porte du tribunal avec copie donnée au procureur impérial ; d'où il suit que le jugement par défaut contre cette partie, qui n'a été exécuté dans les six mois que par des actes signifiés dans la forme de l'art. 68, est périmé, et l'exécution régulière poursuivie après la péremption acquise ne peut le faire revivre ; art. 829, p. 469.

V. les observations sur cette solution ; p. 470.

V. *Faillite*.

Interdiction. (*Administrateur provisoire*, *jugement*, *appel*, *audience solennelle*). — L'appel du jugement qui nomme un administrateur provisoire à celui dont l'interdiction est poursuivie doit, comme l'appel du jugement sur le fond, être jugé en audience solennelle ; art. 940, p. 433.

Note conforme ; p. 434.

Interrogatoire sur faits et articles. (*Refus de répondre*, *preuve*).—Le refus de répondre à un interrogatoire qui a pour objet de faire reconnaître l'existence d'un fait répréhensible ou délictueux, par exemple, d'une association illicite entre deux ou plusieurs huissiers, ne suffit pas pour faire présumer l'existence de cette association.., alors surtout qu'il s'agit d'une demand

en dommages-intérêts qui, même dans le cas où ladite association serait prouvée, ne serait pas fondée ; art. 853, p. 221.

INTERVENTION.—V. *Ordre.*

INVENTAIRE. (*Succession bénéficiaire, créancier, communication de pièces, juges, appréciation*). — En admettant que tout créancier ait le droit d'assister à l'inventaire de la succession bénéficiaire de son débiteur, il ne s'ensuit pas qu'il puisse exiger la communication de de tous les titres, papiers et documents, qui sont énoncés dans l'inventaire ; il appartient aux juges, en cas de contestation, d'apprécier souverainement quels sont ceux de ces documents dont l'intérêt du créancier justifie la communication ; art. 798, XVI, p. 403.

J

JOUR FÉRIÉ. — V. *Contrainte par corps*, n° 17, *délai, jugement par défaut*, n° 5, *paiement, référé, surenchère.*

JUGE-COMMISSAIRE.—V. *Distribution par contribution, ordre.*

JUGE DE PAIX. — V. *Action possessoire, justice de paix.*

JUGEMENT.—1. (*Magistrat démissionnaire, successeur, serment, installation*). — Un magistrat démissionnaire peut continuer ses fonctions jusqu'à l'installation de son successeur, et, par suite, est valable le jugement auquel un président démissionnaire a pris part, même après la prestation de serment de son successeur, mais avant son installation; art. 938, p. 431.

2. (*Composition du tribanal, avoué, constatation, nullité*).—Est nul le jugement rendu par deux juges titulaires et un avoué, lorsqu'il n'est pas constaté que l'avoué a été appelé en l'absence d'avocat à faire partie du tribunal ; art. 788, p. 62.

3. (*Audiences diverses, juges, assistance, présomption*). — Lorsque plusieurs audiences ont été consacrées à une même affaire, il y a présomption que les juges qui assistaient à l'audience où le jugement a été rendu avaient assisté aux précédentes audiences ; art. 915, p. 367.

4. (*Magistrats, présence, audiences distinctes, constatation*).—Lorsque les qualités d'un arrêt constatent que les plaidoiries ont été entendues le 5 et le 12 du mois, et les conclusions du ministère public le 26, il y a présomption légale que les magistrats qui siégeaient à ces trois audiences étaient les mêmes, encore bien que la mention finale de l'arrêt portant « Fait et prononcé à l'audience publique du 31, où siégeaient, comme aux audiences publiques des 5 et 12, en présence du ministère public, MM... », ne s'explique pas sur l'audience du 26, alors surtout qu'aucune articulation contraire n'est produite ; art. 868, p. 263.

5. (*Signification, copie préparée, pourvoi en cassation, taxe*). — La copie d'un arrêt, préparée pour la signification à domicile, doit entrer en taxe, encore bien que, par suite du pourvoi formé contre cet arrêt par la partie condamnée, la signification n'ait pas été faite ; art. 927, p. 397.

6. (*Preuve, arrêt confirmatif, signification, avoué, partie*). — Lorsqu'un jugement qui ordonne une preuve est confirmé en appel, il n'est pas nécessaire non plus que l'arrêt confirmatif soit signifié à l'avoué de première instance, pour que l'instruction de la cause puisse être continuée devant les premiers juges ; il suffit qu'il soit signifié à l'avoué d'appel et à la partie contre laquelle l'exécution est poursuivie ; art. 948, p. 453.

V. la note sur cette solution ; p. 455.

7. (*Signification à avoué, copie, signature*). — Dans la signification d'un jugement, même à avoué, la copie du jugement forme une partie intégrante de l'acte dressé par l'huissier, et il n'est pas nécessaire qu'elle soit certifiée et signée par l'avoué ; ce dernier ne doit certifier et signer la copie du jugement que lorsqu'il entend s'en réserver l'émolument ; art. 958, p. 498.

Note conforme ; p. 499.

8. (*Mention, signification à personne, nullité*). — Dans l'exploit de signification d'un jugement à personne ou domicile, la mention de la signification de ce jugement à avoué n'est pas exigée à peine de nullité; art. 958, p. 499.

9. (*Qualités, règlement, requête, frais frustratoires*).—Le fait de l'avoué d'avoir présenté requête pour être autorisé à citer son confrère en règlement des qualités auxquelles il a été formé opposition, au lieu de l'appeler par un simple acte, est seulement de nature à autoriser le juge taxateur à rejeter comme frustratoires les frais de la procédure ainsi suivie, mais non une cause de nullité de l'ordonnance de règlement ; art. 943, p. 439.

10. (*Qualités, règlement, magistrat, incompétence*). — Est nul l'arrêt dont les qualités ont été réglées par le premier président de la Cour, si ce magistrat n'a pas concouru à l'arrêt; art. 891, p. 303.

11. (*Magistrat, indication, erreur*). — Mais l'irrégularité résultant d'une fausse indication du magistrat qui doit procéder à un règlement de qualités n'entraîne pas non plus nullité de l'ordonnance, si cette irrégularité n'a pu induire en erreur l'avoué sommé de comparaître; art. 943, p. 439.

12. (*Président, magistrats plus anciens, empêchement, présomption*). — Lorsque les qualités auxquelles il a été formé opposition sont réglées par un des juges de la cause autre que celui qui présidait l'audience, et moins ancien que d'autres magistrats ayant concouru au jugement ou à l'arrêt, il y a présomption d'empêchement légitime du président et des magistrats plus anciens; *ibid.*

13. (*Contrat judiciaire, défaut de procès-verbal, inscription de faux*). — Le jugement rendu en vertu d'un contrat judiciaire dicté par les parties elles-mêmes ne peut être déclaré nul par cela seul qu'il n'a pas été dressé un procès-verbal distinct et séparé des déclarations respectives des parties; ce jugement ne peut même être attaqué qu'à l'aide d'une inscription de faux dirigée contre les assertions du jugement; art. 859, p. 244, note.

14. (*Conclusions subsidiaires, preuve, dol et fraude, rejet, motifs*). — Le rejet de conclusions subsidiaires tendant à être admis à la preuve qu'une quittance n'est pas sincère et que les fonds proviennent, non d'un tiers ayant remboursé le créancier, mais du débiteur lui-même, est suffisamment justifié par les motifs de l'arrêt portant que les allégations de dol et de fraude sont repoussées par les documents du procès; art. 820, p. 152.

15. (*Demande nouvelle, fin de non-recevoir, arrêt, rejet, motifs suffisants*). — L'arrêt, qui, sur la demande principale, déclare que, aucune des parties ne rapportant la preuve d'un droit exclusif à la totalité ou à une portion déterminée des eaux, c'est le cas de faire application de l'art. 645, C. Nap., motive suffisamment le rejet de la fin de non-recevoir tirée de ce que la demande en règlement d'eau formée pour la première fois en appel constituerait une demande nouvelle; art. 878, p. 278.

16. (*Conseil judiciaire, séparation de corps, juges, éléments de décision*). — Les juges, saisis d'une demande en dation de conseil judiciaire introduite par une femme contre son mari, peuvent puiser des éléments de décision dans une enquête à laquelle il a été procédé contradictoirement entre les parties sur une demande antérieure en séparation de corps; art. 798, XIII, p. 100.

V. *Acquiescement, aliéné, appel, comparution des parties, enregistrement, évocation, exécution provisoire, saisie-exécution, saisie immobilière.*

JUGEMENT DE DÉBOUTÉ D'OPPOSITION. V. *Contrainte par corps*, n°s 14 et 15, *jugement par défaut*, n° 6.

JUGEMENT INTERLOCUTOIRE. (*Expertise, enquête*). — Est interlocutoire le jugement qui ordonne une expertise pour faire constater la cause ou l'étendue d'un dommage dont le défendeur prétend n'être pas responsable, ou une enquête sur les faits respectivement articulés par les parties; art. 798, VI, p. 95.

V. *Acquiescement.*

JUGEMENT PAR DÉFAUT. — 1. (*Matière commerciale, conclusions au fond, défaut faute de plaider*). — Le jugement d'un tribunal de commerce rendu après qu'un agréé, qui, porteur d'un mandat régulier, avait comparu pour le défendeur, demandé plusieurs remises de la cause et même conclu au fond, a cessé de se présenter, doit être réputé par défaut faute de plaider; art. 814, p. 140.

Observations conformes : p. 142.

2. (*Huissier commis, signification*). — Il n'y a pas lieu de commettre un huissier pour la signification de ce jugement; art. 814, p. 140.

Observations contraires; p. 143.

3. (*Opposition, délai*). — L'opposition à un jugement par défaut faute de plaider, rendu par un tribunal de commerce, doit être formée dans la huitaine de la signification; art. 814, p. 140.

4. (*Distances*). — Ce délai de huitaine n'est pas susceptible d'augmentation à raison des distances; *ibid.*

Observations conformes sur les deux solutions qui précèdent; p. 142.

5. (*Jour férié, prorogation*). — Mais le délai de huitaine dans lequel doit être formée l'opposition à un jugement par défaut faute de conclure, doit être prorogé au lendemain, si le dernier jour est un jour férié (V. *Délai*).

6. (*Exécution, opposition, jugement de débouté, signification, continuation des poursuites*). — L'exécution d'un jugement par défaut non exécutoire par provision, suspendue par l'opposition à ce jugement, reprend son cours sur les derniers errements, après le jugement de débouté, sans qu'il soit nécessaire de recommencer les actes régulièrement accomplis ; il suffit que ce dernier jugement soit signifié à l'opposant pour que les poursuites puissent être valablement reprises ; art. 948, p. 374.

7. (*Exécution, procès-verbal de carence, domicile, femme, copie*). — Un jugement par défaut est valablement exécuté dans les six mois de son obtention par un procès-verbal de carence dressé au domicile du débiteur, et dont la copie lui a été notifiée en parlant à la personne de sa femme ; art. 809, p. 128.

V. *Aliéné, contrainte par corps, délai, instance.*

JUGEMENT SUR CONTREDIT. — V. *Ordre.*

JUSTICE DE PAIX. 1. (*Aubergistes, voyageurs, argent, dépôt, perte, responsabilité*). — Les contestations entre aubergistes et voyageurs pour perte d'effets déposés par ces derniers dans l'auberge, sont de la compétence des juges de paix, encore bien qu'il s'agisse d'une somme d'argent, et sans qu'il y ait lieu de distinguer entre le cas où les effets perdus ont été remis entre les mains de l'aubergiste et celui où ils ne lui ont pas été livrés ; art. 781, p. 32.

Note conforme ; p. 33.

2. (*Chemin communal, réparation, tiers, propriétaire riverain, dommage-intérêts*). — Le juge de paix est compétent pour connaître de la demande en en dommages-intérêts formée par le propriétaire riverain d'un chemin communal, à raison du préjudice que lui ont causé des travaux de réparation exécutés par un tiers sur ce chemin, encore bien que le défendeur excipe du droit de propriété de la commune sur le chemin dont il s'agit, si d'ailleurs ce droit n'est pas contesté par le demandeur ; art. 822, p. 454.

L

LICITATION. (*Cahier des charges, difficultés, jugement, appel, délai, distances*). — En matière de vente sur licitation, le délai de dix jours à compter de la signification à avoué, dans lequel doit être interjeté l'appel du jugement rendu sur l'opposition de l'un des colicitants, au cahier des charges, ne doit pas être augmenté en raison de la distance du domicile de l'intimé au lieu où siége la Cour, encore bien que, le cahier des charges ayant compris dans la vente de l'immeuble le mobilier qui y aurait été attaché par destination, l'opposition ait eu pour objet de l'en faire distraire ; art. 888, p. 297.

LIGNES. — V. *Timbre.*

LITISPENDANCE. — 1. (*Faillite, hypothèque, nullité, tribunal de commerce, ordre, renvoi*). — La demande formée devant le tribunal de commerce en nullité d'une hypothèque consentie par un failli après l'époque de la cessation de ses paiements n'est point connexe à la procédure de l'ordre ouvert pour la distribution du prix de l'immeuble hypothéqué, et, par conséquent, il n'y a pas lieu d'ordonner, pour cause de litispendance, le renvoi de cette demande devant le tribunal civil, où l'ordre a été ouvert ; art. 848, p. 209.

V. les observations sur cette solution ; p. 211.

2. (*Exception, appel*). — Si l'exception de litispendance est recevable quoiqu'elle n'ait pas été proposée *in limine litis*, elle n'est cependant pas d'ordre public, et ne peut être utilement présentée pour la première fois en appel ; art. 813, p. 137.

M

MANDAT. 1. (*Créanciers, procès, mandataire, frais et déboursés, paiement, solidarité*). — Lorsqu'un procès intéressant plusieurs créanciers a été suivi en vertu d'un mandat donné par l'un d'eux et qui est devenu commun aux autres par l'effet de leur participation à des actes qui en impliquent forcément l'existence, le mandataire a contre tous une action solidaire pour le paiement de ses frais et déboursés ; art. 941, p. 434.

2. (*Avances, salaires, droit de rétention*). — Le mandataire peut retenir les objets à lui remis pour l'accomplissement du mandat, jusqu'au remboursement de tout ce qui lui est dû à raison de ce mandat ; art. 909, p. 352.

3. (*Avances, honoraires, droit de rétention*). — Jugé, toutefois, que celui qui a été chargé par un notaire d'établir l'état des affaires et créances de son étude et de préparer les grosses et expéditions des actes a, sur les minutes, titres et notes qui lui ont été confiés,

un droit de rétention pour le remboursement des avances qu'il a faites pour achat de papier timbré des grosses et expéditions, mais non pour les honoraires qui peuvent lui être dus à raison de ses peines et soins dans le règlement des affaires de l'étude; art. 944, p. 440.

V. *Compétence commerciale.*

MATIÈRE COMMERCIALE. — V. *Comparution des parties*, n° 4, *contrainte par corps, délai, étranger, gage, jugement par défaut*, n° 1, *saisie conservatoire, transport de créance.*

MATIÈRE SOMMAIRE. 1. (*Pension alimentaire*). — Les demandes en pension alimentaire ne sont pas, comme les demandes en provision alimentaire, rangées au nombre des affaires sommaires; art. 812, p. 133.

Observations conformes; p. 136, II.

2. (*Question d'état, enquête, forme*). — Néanmoins, si les demandes en pension alimentaire peuvent, selon les cas, et à raison de la célérité que souvent elles réclament, être considérées comme sommaires, il n'en saurait être ainsi lorsque la contestation se complique d'une question d'état qui, si elle se fût présentée isolément et comme principale, aurait dû être jugée en audience solennelle; dès lors, en pareille circonstance, il est régulièrement procédé à une enquête en la forme ordinaire; art. 812, p. 133. — V. aussi les obervations sur cette solution, p. 136, II.

V. *Voyage* (*frais de*).

N

NOTAIRE. — V. *Arbitrage, exploit, vente publique de meubles.*

NULLITÉ. — V. *Appel, arbitrage, autorisation de femme mariée, contrainte par corps, expertise, huissier, jugement, litispendance, office, offres réelles, ordre, responsabilité.*

O

OFFICE. 1. (*Titulaire aliéné, cession, administrateur provisoire, autorisation de justice*). — Un office ministériel est un meuble incorporel, et, dès lors, la cession peut en être faite, avec l'autorisation de la justice, par l'administrateur provisoire du titulaire aliéné; art. 847, p. 207.

Observations conformes; p. 208.

2. (*Cession, donation d'une partie du prix, enregistrement*). — L'acte par lequel le titulaire d'un office cède cet office à son fils moyennant un prix déterminé et lui fait donation d'une partie de ce prix contient deux dispositions distinctes passibles, l'une du droit de cession sur la totalité du prix, l'autre du droit de donation sur la somme donnée; art. 821, p. 153.

3. (*Huissier, cession, clientèle, gestion d'affaires, cessionnaire, concurrence, dommages-intérêts*). — La cession d'un office d'huissier ne comprend légalement que la clientèle inhérente à cet office, et, dès lors, le cessionnaire ne peut former contre le cédant une demande en dommages-intérêts fondée sur le préjudice que ce dernier lui aurait causé en s'occupant d'affaires, s'il méconnaît avoir renoncé au droit qui lui appartient à cet égard; art. 951, p. 481.

V. les observ. sur cette solution; p. 482.

4. (*Cessionnaire, traité, résolution, dommages-intérêts, rétrocession, avis*). — Le cessionnaire d'un office ministériel ne peut demander la résolution du traité, avec dommages-intérêts, par le motif que le cédant aurait, après la conclusion du traité, demandé qu'il fût tenu, en cas de rétrocession de l'office avant le paiement intégral du prix, de lui donner avis de cette rétrocession, une pareille demande n'ayant rien de dommageable pour le cessionnaire; art. 908, p. 350.

5. (*Présentation aux clients*). — Ce dernier ne peut non plus se fonder, pour justifier sa demande en résolution, sur ce que le cédant ne l'aurait pas suffisamment mis en rapport avec les clients de l'étude, la présentation du cessionnaire par le cédant aux clients ne se faisant, dans l'usage, qu'après la nomination du cessionnaire; *ibid.*

6. (*Contre-lettre, nullité, ratification*). — Les conventions stipulées à l'occasion de la cession d'un office en dehors du traité officiel ne peuvent prévaloir contre les énonciations de ce traite; aucune ratification, expresse ou tacite, ne peut leur donner la force qui leur manque *abinitio*; art. 957, p. 497.

7. (*Supplément de prix, intérêts, héritiers du cédant, bonne foi, restitution*). — Les intérêts de la somme reçue à titre de supplément de prix sont dus à compter du paiement de cette somme jusqu'à sa restitution, non-seulement par le cédant lui-même, mais encore par ses héritiers, sans que ceux-ci puissent exciper de leur bonne foi; art. 825, p. 159.

8. (*Cessionnaire, avantages particuliers, restitution*). — De son côté, le

cessionnaire doit restituer les avantages particuliers que la contre-lettre lui a procurés, tels que le profit retiré de son entrée en jouissance avant sa prestation de serment et celui résultant d'une cession de mobilier, de la cession du droit à un bail, etc.; art. 825, p. 159.

Observations conformes; p. 161.

9. (*Vendeur non payé, privilége, revente, prix, transport, saisie-arrêt*). — Le privilége du vendeur primitif d'un office non encore payé s'éteint lorsque, dans le cas de revente par l'acquéreur, celui-ci a transporté à un tiers de bonne foi le prix de la revente et que le transport a été notifié avant toute opposition du premier vendeur ; c'est à celui-ci à utiliser son privilége en faisant immédiatement une saisie-arrêt aux mains du nouvel acquéreur, et ce droit lui appartient encore bien que sa créance ne soit pas exigible; art. 809, p. 130.

V. *Agréé*.

Offres réelles. 1. (*Dépens non liquidés*). — L'offre de payer des frais non liquidés, dès que la liquidation en sera faite, n'est pas suffisante et libératoire ; il est nécessaire de faire offre réelle d'une somme quelconque, sauf à parfaire; art. 830, p. 171.

Note conforme; p. 172.

2. (*Caisse des dépots et consignations, récépissé, remise*). — L'offre de la remise du récépissé de la somme déposée à la Caisse des dépôts et consignations n'équivaut pas à des offres réelles; art. 883, p. 289.

3. (*Convention, paiement, lieu, commandement, domicile élu*). — La faculté accordée au débiteur par l'art. 584, C. P. C., de faire des offres au domicile élu dans le commandement tendant à saisie-exécution, ne s'étend pas au cas où la convention des parties a déterminé un autre lieu pour le paiement : c'est alors à ce lieu que doivent être faites les offres, à peine de nullité ; art. 805, p. 123.

4. (*Huissier, acceptation, responsabilité*). — Mais l'acceptation des offres par l'huissier chez lequel domicile a été élu par le commandement n'engage pas sa responsabilité ; cette acceptation est faite, comme les offres, aux risques et périls de l'offrant; *ibid.*

5. (*Audience, nullité*). — Les offres de la somme due, faites à l'audience sur la barre, ne sont point des offres réelles conformément aux art. 812 et suiv., C. P. C., et sont, dès lors, inefficaces ; art. 788, p. 63.

Note contraire; p. 64.

Opposition. — V. *Contrainte par corps, délai, faillite*, nos 1, 14 et suiv., *frais et dépens, jugement par défaut, ordre*.

Ordre.

§ I.—*Dispositions générales.—Ouverture.*

1. (*Juge-commissaire, nomination, président du tribunal*).—Le président du tribunal peut, sans excès de pouvoir, se commettre lui-même pour procéder à un ordre ; art. 930, p. 407.

Observations contraires; p. 410, II.

2. (*Mention, registre, procès-verbal*). — La mention de la commission sur le registre spécial des ordres n'est pas prescrite à peine de nullité; elle peut être faite sur le procès-verbal d'ordre ; même art, p. 407.

V. toutefois les observations sur cette solution ; p. 411.

3. (*Immeubles distincts, mêmes saisie et adjudication, ouverture, réquisition, créancier à hypothèque spéciale*). — Lorsque plusieurs immeubles du même débiteur ont été compris dans une seule saisie et vendus par une même adjudication, l'ouverture d'un ordre unique pour la distribution du prix de tous les immeubles peut être requise par un créancier qui n'a qu'une hypothèque spéciale sur quelques-uns de ces immeubles ; art. 838, p. 188.

Observations conformes; p. 190.

4. (*Opposition, question préjudicielle, ordre amiable*).—L'opposition à une réquisition d'ouverture d'ordre, fondée sur le défaut de qualité du poursuivant, constitue une question préjudicielle même à l'ordre amiable, question sur laquelle il doit, par conséquent, être statué avant que le juge-commissaire puisse convoquer les créanciers pour procéder à cet ordre; art. 838, p. 188.

Observations conformes ; p. 190.

5. (*Ouverture, créanciers inscrits, prix, acceptation, purge*). — Lorsque tous les créanciers hypothécaires inscrits sur un immeuble vendu acceptent le prix porté dans la vente, ce prix étant irrévocablement fixé, et toute surenchère devenant inadmissible, l'ordre peut être ouvert sans que les formalités tracées pour la purge aient été accomplies ; la disposition de l'art. 772, L. 21 mai 1858, à cet égard, n'est ni impérative, ni prescrite à peine de nullité; art. 911, p. 356.

6. (*Prix, acceptation*). — L'accepta-

tion du prix par les créanciers inscrits résulte suffisamment de la demande par eux formée en distribution de ce prix par voie d'ordre ; même art., p. 357.

7. (*Délaissement*).—En pareille circonstance, l'acquéreur ne peut se soustraire, en délaissant, à l'obligation de payer son prix ; *ibid.*

Observations critiques sur les solutions qui précèdent ; p. 358.

8. (*Créanciers inscrits sur les précédents propriétaires mis en cause*). —Les créanciers inscrits sur les précédents propriétaires des biens saisis doivent-ils être mis en cause dans l'ordre ouvert pour la distribution du prix ? (Dissert.) ; art. 776, p. 20.

§ II. — *Ordre amiable.*

9. (*Créancier, refus, dommages-intérêts*).—Le créancier, qui refuse de consentir à l'ordre amiable, quels que soient les motifs de son refus, et qui rend par là inévitable la procédure de l'ordre judiciaire, n'est point passible de dommages intérêts envers les autres créanciers ; art. 912, p. 359.

Observations conformes ; p. 360.

10. (*Règlement, consentement, erreur, opposition*). — Le règlement d'ordre amiable, dressé en vertu d'un consentement donné par erreur, est susceptible d'opposition, ...spécialement, lorsque le consentement n'a été donné que sous la foi d'un titre non produit et annoncé comme conférant un rang d'hypothèque antérieur à celui réellement concédé ; art. 803, p. 116.

11. (*Délai, forme*).—En ce cas, l'opposition n'est pas soumise aux déchéances établies pour les ordres judiciaires, et elle peut s'exercer dans les délais du droit commun et en la forme ordinaire, soit par voie d'opposition au paiement des bordereaux, soit par voie d'action en répétition de l'indu, si le fait est consommé ; *ibid.*

12. (*Créancier absent, opposition, délai*). — Le règlement d'ordre amiable intervenu en l'absence d'un créancier convoqué peut être également frappé d'opposition par ce créancier, et l'opposition est recevable tant que les droits sont entiers, c'est-à-dire tant que l'inscription du créancier subsiste, que les bordereaux ne sont pas délivrés, et que le prix à distribuer est entre les mains de l'adjudicataire ; *ibid.*

V. les observations sur les trois solutions qui précèdent ; p. 119.

§ III.—*Ordre judiciaire.*

13. (*Sommation de produire, huissier commis, ordonnance du juge, enregistrement*).—L'ordonnance du juge-commissaire qui commet un huissier pour signifier aux créanciers inscrits la sommation de produire, est assujettie à l'enregistrement dans les vingt jours ; art. 901, p. 341.

14. L'huissier commis contrevient-il à l'art. 41 de la loi du 22 frim. an VII, lorsqu'il fait les sommations de produire avant l'enregistrement de l'ordonnance? art. 816, p, 145.

15. (*Sommation de produire, failli, production, mesure conservatoire, syndic, intervention*). — Le failli, créancier dans un ordre, peut valablement faire, à titre conservatoire, dans l'intérêt de la masse, la production exigée, surtout quand c'est à lui-même, et non aux syndics, que la sommation de produire a été signifiée, sauf aux syndics à se substituer au failli au moyen d'une intervention faite par de simples conclusions à l'audience ; art. 804, p. 121.

Note conforme ; p. 122.

16. (*Production, créancier inscrit, héritiers, justification de qualités*). —Une production faite au nom des héritiers d'un créancier inscrit, sans justifier de leurs noms et qualités, est nulle et ne peut donner lieu à une allocation utile ; art. 897, p. 328.

V. les observations sur cette solution; p. 329.

17. (*Créancier subrogé, production, déchéance*). — Celui qui a désintéressé un créancier inscrit, avec subrogation dans ses droits, doit produire à l'ordre en son propre nom dans le délai légal ; il ne peut être relevé de la déchéance qu'il a encourue par la production que le créancier subrogeant a faite lui-même en temps utile, encore bien que ce créancier ait produit pour lui *ou son ayant droit;* art. 828, p. 166.

Note conforme ; *ibid.*

18. (*Production, délai, déchéance, juge-commissaire, constatation, retard*). — L'expiration du délai de quarante jours, pour produire dans un ordre, emportant *de plein droit* déchéance, la circonstance que le juge-commissaire a tardé d'en faire la constatation sur son procès-verbal ne peut avoir pour effet de relever les créanciers non produisants de la déchéance ; art. 795, p. 84.

19. (*Production incomplète, complément, délai*). — Le créancier n'est pas tenu de produire, à peine de déchéance,

dans les quarante jours de la sommation, tous ses titres sans exception; il peut ne produire que des pièces suffisantes pour donner à sa demande en collocation les apparences de l'équité et du droit; il est recevable à compléter ultérieurement sa production; art. 793, p. 79.

20. (*État des inscriptions, titre, production ultérieure*). — Ainsi, le créancier, qui, dans les quarante jours, a produit l'état des inscriptions hypothécaires prises contre le débiteur et son bordereau d'inscription, sans y joindre le titre constitutif de sa créance, est recevable à produire ultérieurement ce titre, alors d'ailleurs que le bordereau d'inscription contient toutes les indications nécessaires pour établir l'existence de la créance ; *ibid.*

21. (*Avoué, ordre amiable, mandat, défaut de production, responsabilité*). —L'avoué, nanti des pièces et du mandat d'un créancier inscrit pour le représenter à un ordre amiable, est responsable du défaut de production à l'ordre judiciaire, bien que la sommation de produire ne lui ait pas été remise; art. 819, p. 149.

22. (*Avoué, domicile élu, sommation, signification, défaut de production, responsabilité*). — L'avoué, qui a concouru à une tentative d'ordre amiable restée infructueuse, et qui, par suite de l'élection de domicile faite en son étude, a reçu une sommation de produire pour un créancier qui était représenté à la tentative d'ordre amiable par un de ses confrères, est également responsable du défaut de production de la part de ce dernier, s'il ne justifie pas du renvoi de la sommation, à la partie elle-même, par lettre chargée ; *ibid.*

V. les observations sur les deux solutions qui précèdent ; p. 150.

23. (*Règlement provisoire, dénonciation, avoué démissionnaire*). — La dénonciation du règlement provisoire est valablement faite à un avoué qui a donné sa démission, alors que cette démission n'a point encore été acceptée par le gouvernement; art. 910, p. 353.

24. (*Règlement provisoire, mode de collocation, modification, contredit, délai, forclusion*). — Le dire mis à la suite du règlement provisoire, et tendant à modifier le mode de collocation arrêté par le juge-commissaire, par exemple, l'indication par lui faite des adjudicataires sur lesquels les créanciers à hypothèques générales sont colloqués, constitue un véritable contredit qui doit être formé, à peine de forclusion, dans le délai fixé par l'art. 755, L. 21 mai 1858; art. 913, p. 361.

Note conforme; p. 362.

25. (*Contredit, délai, forclusion, erreur matérielle*).—La forclusion encourue pour défaut de contredit dans le délai fixé est de droit et doit être prononcée d'office par les tribunaux, encore bien que la collocation contestée soit le résultat d'une erreur matérielle reconnue après le délai; art. 902, p. 342.

Note conforme ; p. 343.

26. (*Contredit, époux, créanciers distincts, mari*).—Le contredit, formé par des époux qui sont tous deux créanciers, peut être soutenu par le mari seul, lorsque l'intérêt de la femme a disparu par suite de sa collocation définitive dans un règlement partiel ; art. 826, p. 161.

27. (*Créanciers postérieurs, intervention*).—Le bénéfice d'un contredit profitant aux créanciers postérieurs en rang au créancier contesté, ceux-ci peuvent intervenir pour s'approprier et soutenir ce contredit ; même art., p. 162.

28. (*Contredit, syndic de faillite, intervention, forclusion*).—Le syndic d'une faillite, agissant au nom de la masse chirographaire, peut, encore bien qu'il n'ait élevé en temps utile aucun contredit, intervenir dans l'ordre ouvert pour la distribution du prix des immeubles appartenant au failli, pour s'approprier et soutenir les contredits formés en temps utile, qu'il ait été ou non lié à la procédure d'ordre; art. 827, p. 164.

29. (*Règlement provisoire, subrogation, créancier en perte, contredit, clôture*).—La subrogation, admise dans un règlement provisoire d'ordre au profit d'un créancier en perte contre les cohéritiers du débiteur distribué, par suite de l'allocation intégrale d'une créance hypothécaire et indivise entre les héritiers, ne peut être contestée après l'expiration des délais pour contredire, et encore moins après la clôture du règlement définitif; art. 845, p. 203.

Observations conformes ; p. 205.

30. (*Contredit, absence de motifs*). —La disposition de l'art. 758, L. 21 mai 1858, qui oblige tout contestant à motiver son dire, n'est point prescrite à peine de nullité ; en conséquence, un contredit est valable bien que non motivé ; il en était de même, à plus forte raison, sous le Code de procédure; art. 826, p. 162.

31. (*Moyen nouveau*).—L'énonciation

d'un moyen à l'appui d'un contredit n'est point exclusive de la proposition d'un moyen nouveau conduisant au même résultat; *ibid.*

32. (*Juge-commissaire, règlement provisoire, contestations, jugement*). — Rapport de M. *Boinvilliers*, au Sénat, sur une pétition demandant qu'il soit interdit au juge chargé des ordres de prendre part au jugement des contestations soulevées par le règlement provisoire; art. 800, p. 110.

33. (*Saisi, forclusion, jugement sur contredit, partie, appel, intimé*). —Le saisi, qui n'a point contesté le règlement provisoire, ne doit pas être appelé au jugement qui statue sur les contredits; c'est seulement sur l'appel de ce jugement qu'il doit être mis en cause; art. 914, p. 363.

Observations conformes; p. 365.

34. (*Cause en état, délai pour contredire, expiration, avoué, suppression d'office*).—En matière d'ordre, la cause est en état à l'égard du créancier contestant quand le délai pour contredire est expiré; par suite, le décret, qui, postérieurement à l'expiration de ce délai, supprime l'office de l'avoué de ce créancier, est sans influence sur la procédure et ne peut retarder le jugement sur le contredit; art. 910, p. 353.

Observations conformes; p. 355.

V. *infrà*, n° 47.

35. (*Jugement sur contredit, signification, délai, nullité*).—Le défaut de signification du jugement sur contredit dans les trente jours de sa date n'en entraîne pas la nullité; art. 914, p. 363.

Observations conformes; p. 366.

36. (*Contredit, abandon, appel, garant*). — Lorsqu'un contredit, abandonné par le créancier contestant, n'a point été soumis au tribunal, un autre créancier ne peut s'en prévaloir pour la première fois en appel, alors même qu'il serait le garant du contestant; art. 910, p. 353.

Observations conformes; p. 356.

37. (*Contredit, appel, moyen nouveau, subrogation, restriction*). — Des moyens nouveaux peuvent être invoqués en appel à l'appui d'un contredit élevé en temps utile; spécialement, le créancier, qui a contesté, en première instance, l'existence d'une subrogation à des droits hypothécaires, est recevable à exciper pour la première fois en appel de ce que cette subrogation n'a pu, faute d'affectation hypothécaire au profit du créancier primitif, s'opérer, et que, en tout cas, les effets en doivent être restreints; art. 791, XII, p. 75.

38. *Contredit, jugement, créanciers chirographaires, tierce opposition*). — Les créanciers chirographaires, auxquels préjudicie un jugement rendu sur contredits en matière d'ordre, sont recevables à y former tierce opposition; ils ne peuvent être considérés comme ayant été représentés à ce jugement, soit par l'avoué du dernier créancier colloqué, soit par le saisi, alors surtout que leur action, tendant à faire tomber comme frauduleuses des hypothèques consenties par leur débiteur au profit de certains créanciers, se trouve ainsi fondée sur un droit qui leur est personnel et que le débiteur n'aurait pu faire valoir; art. 835, p. 180.

39. (*Degrés de juridiction, jugement, contredit, créances, rang, somme à distribuer*). — Est en dernier ressort le jugement qui statue sur un débat engagé entre deux créanciers produisants dans un ordre et contestants sur le rang auquel doivent venir leurs créances respectives, quelle que soit l'importance de ces créances, si la somme à distribuer est inférieure à 1500 fr.; art. 802, p 113.

40. (*Créance contestée, somme inférieure à 1500 fr.*). — ...Le jugement qui prononce sur la contestation relative à l'allocation d'une créance inférieure à 1500 fr., quoique la créance du contestant excède ce chiffre; *ibid.*

41. (*Contestant, somme supérieure à 1500 fr.*). — ...Encore bien que le contesté ait lui-même formé un contredit à la collocation du contestant; *ibid.*

42. (*Créance contestée, somme supérieure à 1500 fr.*).—Mais le jugement est susceptible d'appel, quoique la somme à distribuer soit inférieure à 1500 fr., si la contestation a pour objet le rejet d'une allocation d'une créance supérieure à ce chiffre; *ibid.*

V. les observations sur les solutions qui précèdent; p. 115.

43. (*Jugement, appel, signification, saisi*).—L'appel d'un jugement sur contredit doit, à peine de nullité, être signifié au saisi, encore bien qu'il n'ait pas constitué avoué devant le premier juge, et qu'il n'ait aucun intérêt à la contestation portée devant la Cour; art. 824, p. 157.

44. (*Nullité couverte*). — Et la nullité résultant du défaut de signification de l'appel au saisi n'est pas couverte par la mise en cause de ce dernier à la re-

quête d'un autre créancier appelant; *ibid.*

45. (*Demande en subrogation, contredit, jugement, appel, délai, dernier créancier colloqué, avoué, intimation, mise en cause*).—L'appel d'un jugement qui statue sur une demande en subrogation formée par voie de contredit doit être interjeté dans le délai de dix jours fixé par l'art. 762, L. 21 mai 1858, contre celui à l'encontre duquel la subrogation est demandée, et contre le dernier créancier colloqué ou son avoué, si l'admission de la demande en subrogation doit avoir pour effet de priver ce créancier d'une collocation en ordre utile; la mise en cause, sur l'appel interjeté en temps utile à l'égard du créancier contre lequel la subrogation est demandée, et après l'expiration du délai de dix jours, de l'avoué du dernier créancier colloqué, n'équivaut pas à un appel; art. 931, p. 412.

46. (*Appel, griefs, énonciation insuffisante, nullité*).—Est nul l'acte d'appel d'un jugement rendu en matière d'ordre, s'il y est énoncé seulement que l'appelant se réfère aux motifs invoqués devant le tribunal, sans préjudice de ceux à déduire devant la Cour, et alors d'ailleurs qu'il n'est pas donné copie des actes de la procédure de première instance auxquels l'appelant déclare se référer; art. 903, p. 344.

47. (*Cause en état, avoué, cessation de fonctions, constitution de nouvel avoué*).—Lorsque l'avoué de l'une des parties à un ordre vient à cesser ses fonctions après que les délais pour contredire sont expirés, l'affaire étant alors en état, il est valablement procédé au règlement définitif, encore bien qu'il n'y ait point eu constitution de nouvel avoué; art. 930, p. 407.

V. *suprà*, n° 34.

48. (*Intérêts, collocation*).—Les deux années d'intérêts et l'année courante, pour lesquelles l'art. 2151, C. Nap., autorise la collocation du créancier au rang de son hypothèque, doivent être arrêtées à la demande en collocation; elles ne peuvent être reportées à la transcription de la saisie; art. 828, p. 166.

49. (*Année courante, fraction*). — L'année courante ne doit pas s'entendre d'une année entière; mais elle peut comprendre un semestre entier et une fraction de semestre, si les intérêts sont payables par six mois; même art., p. 167.

50. (*Vente, nullité, frais de justice, privilége*).—Les frais avancés pour faire annuler une vente consentie par le débiteur exproprié, ayant profité à tous les créanciers, doivent être privilégiés dans l'ordre comme frais de justice; art. 828, p. 166.

51. (*Créanciers exerçant les droits de leur débiteur, contredit, désistement, acceptation, excès de pouvoir*). —Lorsque des créanciers d'un créancier qui s'est abstenu de produire ont formé, au nom de leur débiteur, un contredit au règlement provisoire à l'effet d'obtenir sa collocation dans l'ordre, et qu'ensuite ils se désistent de ce contredit, il n'est pas nécessaire, pour la régularité du désistement, qu'il soit accepté par le débiteur ou ses héritiers, et, par conséquent, ceux-ci ne peuvent, surtout après l'expiration du délai fixé pour l'opposition à l'ordonnance de clôture d'ordre, contester la validité de ce désistement, et prétendre qu'il y a eu, de la part du juge-commissaire, excès de pouvoir en ne renvoyant pas les parties à l'audience pour faire statuer sur le contredit; art. 930, p. 407.

Observations conformes; p. 411, III.

52. (*Ordonnance de clôture, opposition, délai, causes*).—Les parties à un ordre ne peuvent former opposition à l'ordonnance de clôture que dans le délai fixé par la loi, et non pendant trente ans, et seulement pour restitution de l'indu, erreur matérielle ou excès de pouvoir; art. 930, p. 407.

53. (*Clôture, collocation, titre nul, contestation*). — Après la clôture de l'ordre, une collocation ne peut plus être contestée, même sous le prétexte qu'elle serait basée sur un titre nul, par exemple, sur un jugement par défaut périmé pour inexécution dans les six mois de son obtention, alors d'ailleurs qu'il n'est pas excipé de l'extinction de la créance elle-même; art. 917, p. 370.

54. (*Contestant, dommages-intérêts*). — Le créancier contestant n'est pas fondé, en pareil cas, à demander au créancier colloqué des dommages-intérêts équivalant au montant de sa collocation, si, au surplus, il ne lui impute aucun fait qui engage sa responsabilité; *ibid.*

Observations conformes sur les deux solutions qui précèdent; p. 373.

55. (*Clôture, bordereau de collocation, délivrance, opposition, sursis*). —Des créanciers non colloqués en rang utile ne peuvent pas davantage s'opposer à la délivrance du bordereau de collocation au créancier colloqué purement et

simplement, alors même que la créance est l'objet d'une instance (par exemple, en réduction) portée devant le tribunal de commerce, art. 916, p. 368.

Observations conformes ; p. 369.

56. (*Règlement définitif, créancier omis, tierce opposition*). — Le créancier inscrit, qui n'a pas été appelé dans l'ordre ouvert pour la distribution du prix de l'immeuble grevé de son hypothèque, a le droit de former tierce opposition au règlement définitif, alors surtout que le prix est encore entre les mains de l'acquéreur ; art. 922, p. 388.

57. (*Bordereaux de collocation, délivrance*). — Et cette tierce opposition est recevable, même après la délivrance des bordereaux de collocation ; *ibid.*

58. (*Ordonnance de clôture, opposition*).—Dans ce cas, le créancier omis n'est pas tenu de former opposition à l'ordonnance de clôture dans la huitaine de la dénonciation ; *ibid.*

Observations conformes sur les trois solutions qui précèdent ; p. 390.

59. (*Règlement définitif, vendeur, collocation, compensation, droit de quittance*).—Le droit de quittance n'est pas dû en même temps que le droit proportionnel de collocation, sur la clause d'un règlement définitif d'ordre attribuant au vendeur, auquel le prix est encore dû, et qui a racheté l'immeuble qu'il avait vendu, le prix de la revente, à titre de compensation ; art. 919, p. 378.

60. (*Avoué poursuivant, droits indûment perçus, action en restitution*). —L'avoué poursuivant, qui, colloqué en outre comme créancier, avec privilége, pour le montant de ses frais, a avancé de ses deniers les droits d'enregistrement perçus sur le règlement définitif d'ordre, peut-il exercer l'action en restitution des droits indûment perçus ? art. 919, p. 378.

§ IV.—*Distribution judiciaire.*

61. (*Jugement, appel, délai*). — Le délai pour interjeter appel d'un jugement qui règle la distribution du prix d'immeubles au cas où il y a moins de quatre créanciers est de deux mois, conformément au droit commun, et non de dix jours : ici ne s'applique pas l'art. 762, L. 21 mai 1858 ; art. 932, p. 414

62. (*Arrêt par défaut, opposition, signification à avoué et à partie*). — L'arrêt par défaut, intervenu sur l'appel d'un jugement d'ordre entre moins de quatre créanciers inscrits n'est pas susceptible d'opposition, encore bien qu'il ait été signifié à avoué et à partie ; art. 797, p. 86.

Observations conformes ; p. 87.

P

Paiement. 1. (*Étude d'huissier, échéance, jour férié, offres réelles faites le lendemain*). — Lorsque l'échéance d'une dette payable à l'étude d'un huissier tombe un dimanche, jour où les études d'huissiers sont fermées, le paiement est valablement effectué le lendemain ; dès lors, les offres réelles faites le lendemain par le débiteur à l'huissier ne peuvent être refusées par ce dernier, sous prétexte que, faute de paiement le jour de l'échéance, le débiteur est déchu du bénéfice du terme ; art. 806, p. 424.

2. (*Créancier, refus, contrainte par corps, dommages-intérêts*).—Le créancier qui, en pareil cas, et par suite du refus des offres, fait procéder à l'arrestation du débiteur, contraignable par corps, est passible envers ce dernier de dommages-intérêts ; *ibid.*

Partage. — 1. (*Cohéritier, condamnation pénale, créancier, action*). — Celui au profit duquel une condamnation pénale a été prononcée contre un cohéritier à raison d'un délit dont ce dernier s'est rendu coupable peut, en vertu de cette condamnation, et comme créancier de ce cohéritier, exercer ses droits, et spécialement provoquer le partage de la succession ; art. 789, p. 65.

2. (*Dépens, condamnation, privilége, appelant, recours*). — L'arrêt, qui, en condamnant l'appelant aux dépens d'une instance en partage ; autorise les intimés à les prendre comme frais privilégiés de poursuites, peut en même temps réserver aux copartageants pour lesquels les frais ont été sans utilité un recours contre l'appelant, et la décision des juges du fait sur ce point est souveraine ; art. 789, p. 65.

Péremption d'instance. (*Actes interruptifs, saisie immobilière, titre, validité, contestation*).— Les actes qui interrompent la péremption d'instance ne sont pas uniquement les actes de procédure relatifs à l'instance dont la péremption est plus tard demandée, mais tous ceux qui tendent à suspendre ou à terminer le litige, par exemple, la contestation engagée entre les parties, dans le cours de la procédure de saisie immobilière, sur la validité du titre en vertu duquel il a été procédé à

la saisie, dont la péremption est demandée; art. 836, p. 183.

PRESCRIPTION. 1. (*Offres verbales, retrait, reconnaissance de dette, interruption*). — Les offres verbales faites par un débiteur à son créancier, quoique ayant été retirées par suite du défaut d'acceptation, valent comme aveu de la dette, et produisent une reconnaissance de cette dette, interruptive de la prescription; art. 798, XVIII, p. 105.

Note conforme; *ibid.*

2. (*Saisie-arrêt, partie de créance, interruption, suspension*). — Une saisie-arrêt, pour une portion fixe et déterminée d'une créance, n'a pas pour effet d'interrompre ni de suspendre le cours de la prescription quant au surplus de la créance; art. 798, XVII, p. 104.

Note conforme; *ibid.*

3. (*Demande principale rejetée, action subsidiaire, réserves, interruption*). — Lorsqu'une partie a, contre une autre, deux actions dérivant du même titre, mais distinctes dans leur objet, et dont l'une est subsidiaire à l'autre, la demande principale, qui est définitivement rejetée, n'a pas pour effet d'interrompre la prescription de l'action subsidiaire, alors même que, relativement à cette dernière; le jugement qui rejette la demande principale contiendrait des réserves; art. 872, p. 269.

Note conforme; p. 271.

4. (*Exception, défense au fond*). — L'exception de prescription peut aussi bien suivre que précéder tous autres moyens de défense : elle peut être opposée en tout état de cause, par conséquent tant que les débats ne sont pas clos; art. 791, XIII, p. 75.

PRIVILÈGE. V. *Office, ordre, partage.*

PROCÉDURE CIVILE. (*Réformes*). — Considérations sur quelques essais de réforme de la procédure civile; art. 777, 801, 815, 841, 865, 893, 899, 921, 942 et 956, p. 26, 111, 143, 195, 256, 305, 336, 384, 436 et 494.

Q

QUALITÉS. — V. *Jugement.*

QUESTION D'ÉTAT. 1. (*Audience solennelle, incident*). — Une question d'état ne doit être jugée en audience solennelle que lorsqu'elle fait l'objet de la demande principale, et non lorsqu'elle n'est soulevée qu'incidemment; art. 812, p. 133.

2. (*Mariage, reconnaissance d'enfant naturel, nullité*). — Spécialement, doivent être considérées comme incidentes : 1° la demande que le défendeur à une action en nullité du contrat de mariage dont il excipe, forme en nullité d'un mariage qu'on prétend avoir été contracté par lui antérieurement à cet acte; 2° la demande en nullité d'une reconnaissance d'enfant naturel, élevée sur une demande en pension alimentaire formée par celle qui se prétend la mère de l'enfant; *ibid.*

V. *Matière sommaire.*

R

RÉCUSATION. 1. (*Juge, commune, conseiller municipal, conseil*). — Est récusable, comme ayant donné conseil sur un différend intéressant une commune, le juge qui, membre du conseil municipal, a concouru aux délibérations par lesquelles le conseil, après avoir constaté ses droits, a décidé, non-seulement que l'instance serait introduite et l'autorisation de plaider demandée, mais encore qu'une offre amiable de la partie adverse pour le rachat des droits litigieux serait acceptée à titre de transaction; art. 881, p. 285.

2. (*Conseiller municipal, administrateur*). — La seule qualité de conseiller municipal suffit pour frapper un juge de suspicion légale et pour justifier à son égard la récusation, les conseillers municipaux participant à l'administration des communes, qui sont nécessairement comprises parmi les établissements énumérés d'une manière générale dans l'art. 378, § 7, C.P.C.; *ibid.*

3. (*Habitant, intérêt personnel*). — Il en est de même de la qualité d'habitant d'une commune, si, à raison de la nature du litige, le juge a dans la cause un intérêt réel, direct et personnel, par exemple, quand il s'agit de droits d'usage et de parcours dont il peut jouir *ut singulus*; *ibid.*

RÉFÉRÉ. 1. (*Titre, exécution, signification, nullité*). — Le juge des référés est compétent pour ordonner la continuation de l'exécution d'un titre, lorsque l'opposition à cette exécution est fondée uniquement sur le défaut de signification du titre ou sur ce que la signification est incomplète; art. 809, p. 130, note.

2. (*Ordonnance, appel, délai, jour férié, prorogation*). — L'appel d'une ordonnance de référé est valablement signifié le 16e jour, si le 15e est un jour férié; art. 928, p. 400. — V. *Délai.*

3. (*Ordonnance, poursuites, sursis, arrêt confirmatif, cassation*). — L'arrêt confirmatif d'une ordonnance de référé qui prescrit la discontinuation de poursuites, sur le motif qu'une instance est pendante entre les parties et qu'il y a lieu d'attendre l'issue de cette instance, n'est pas susceptible de recours en cassation ; art. 875, p. 274.

V. *Contrainte par corps, saisie-arrêt, saisie-exécution.*

Renvoi d'un tribunal a un autre. (*Récusations et abstentions, Cour impériale, compétence*). — Lorsqu'un tribunal civil ne peut régulièrement se constituer pour statuer sur un litige, par suite de l'abstention et de la récusation de ses membres, c'est à la Cour impériale, et non à la Cour de cassation, qu'il appartient de désigner un autre tribunal du ressort ; art. 881, p. 286.

Requête civile. — 1. (*Pièce retenue, copie, original, dépôt public, dol personnel*). — Le fait d'une partie de ne pas produire la copie d'une pièce dont l'original se trouve dans un dépôt public où la partie adverse aurait pu en prendre communication ne constitue pas un dol personnel donnant ouverture à requête civile ; art. 884, p. 291.

Note conforme ; p. 292.

2. (*Signification, délai, jour de l'échéance*). — Le délai de deux mois dans lequel la requête civile doit être signifiée comprend le jour de l'échéance, de sorte qu'elle est non recevable si elle n'est signifiée que le lendemain ; art. 846, p. 206.

3. (*Pièce retenue, juges, appréciation, rejet*). — Dans le cas de requête civile fondée sur la rétention par l'une des parties d'une pièce décisive, les juges peuvent apprécier l'influence que cette pièce aurait pu avoir sur la décision du procès, et, par suite de cette appréciation, rejeter la requête civile ; art. 884, p. 291.

Responsabilité. — 1. (*Huissier, exploit, date, jour, omission, nullité*). —L'huissier qui signifie un acte d'appel nul pour omission de la date du jour de la signification est responsable envers l'appelant des conséquences de la nullité ; art. 906, p. 347.

2. (*Huissier, acte préparé, avoué, irrégularités*). — Mais lorsqu'un huissier reçoit d'un avoué un acte d'appel dressé sur timbre, sa mission se réduisant à la signification de cet acte, il ne peut, dès lors, être responsable des mentions ou omissions qui lui sont étrangères, notamment de ce que l'acte d'appel contient une simple élection de domicile en l'étude d'un avoué près la Cour, au lieu de la constitution de cet avoué ; art. 900, p. 338.

3. (*Avoué, nullité, clerc*).—L'avoué, en l'étude duquel la rédaction de l'acte d'appel a été faite, est seul responsable de la nullité de cet acte provenant du défaut de constitution d'avoué ; et toute la responsabilité n'en pèse pas moins sur lui, quoique l'acte d'appel ait été dressé non par lui-même, mais par l'un de ses clercs ; *ibid.*

4. (*Dommages-intérêts*). — Pour la réparation du préjudice que la nullité a pu causer à l'appelant, il peut lui être alloué une indemnité fixe ; *ibid.*

Rétention (droit de). — V. *Mandat.*

S

Sac de procédure. (*Déboursé, taxe*). — Le coût du sac employé pour la conservation des pièces de procédure constitue un déboursé qui doit entrer en taxe ; art. 927, p. 397.

Saisie-arrêt. 1. (*Autorisation, ordonnance, réserve de référé, nouvelle ordonnance, appel*). — L'ordonnance rendue sur référé, en vertu de la réserve insérée dans une première ordonnance qui autorise une saisie-arrêt, et rétractant cette première ordonnance, est un acte de la juridiction contentieuse du juge des référés, et, comme tel, susceptible d'appel, si la demande excède les limites du dernier ressort ; art. 928, p. 400.

2. (*Annulation, mainlevée, paiement, juge de référé, incompétence*). — Mais, si le président du tribunal, par suite de la réserve de lui en référer en cas de difficulté, et sur les explications contradictoires des parties, peut modifier et même rétracter sa première ordonnance, son droit ne va pas jusqu'à annuler la saisie-arrêt, en prononcer la main-levée et ordonner le paiement des sommes dues ; ce droit n'appartient qu'au tribunal ; *ibid.*

Observations conformes sur les deux solutions qui précèdent ; p. 403, II.

3. (*Succession vacante, créanciers, curateur, receveur des domaines, caisse des consignations*). —Les créanciers d'une succession vacante ne peuvent former des saisies-arrêts entre les mains du curateur à cette succession ni entre celles du receveur des domaines et des préposés à la Caisse des dépôts et

consignations ; ils n'ont que le droit de se faire connaître et de manifester leurs prétentions par des actes d'opposition ; art. 794, p. 82.

4. (*Mort accidentelle, responsabilité, père et mère, rente viagère, dommages-intérêts, insaisissabilité*). — La rente viagère allouée à un père et à une mère à titre de dommages-intérêts, en réparation du préjudice que leur a causé la mort accidentelle, provenant du fait d'un tiers, de leur enfant majeur, peut être déclarée incessible et insaisissable; art. 791, XIV, p. 76.

5. (*Indisponibilité, cession*). — La saisie-arrêt ne frappe d'indisponibilité la somme saisie-arrêtée que jusqu'à concurrence des causes de la saisie, et, par conséquent, le surplus peut être valablement cédé par le débiteur saisi ; art. 843, p. 198.

6. (*Saisissants postérieurs, premier saisissant, concours, cessionnaire*). — Les créanciers saisissants, postérieurs à la cession, ont le droit, nonobstant cette cession, de venir à contribution avec le premier saisissant, qui n'a pas de recours contre le cessionnaire pour le préjudice que lui fait éprouver la cession ; *Ibid.*

7. (*Première saisie, mainlevée, nouvelle saisie*). — Le créancier, qui, postérieurement à la cession, forme une nouvelle saisie-arrêt sur la même créance, conserve ses droits sur la somme frappée d'indisponibilité par l'effet d'une saisie antérieure, encore bien qu'il ait été ultérieurement donné mainlevée de cette saisie; *ibid.*

8. (*Juge de référé, titre exécutoire, somme excédant les causes de la saisie, paiement, affectation spéciale, compétence*). — Le juge de référé, compétent pour statuer provisoirement sur les difficultés relatives à l'exécution d'un titre exécutoire, alors surtout que les dispositions de son ordonnance sauvegardent tous les intérêts engagés au principal, peut autoriser le débiteur saisi ou son cessionnaire à toucher l'excédant de la somme par lui fixée et affectée aux éventualités de la créance pour laquelle la saisie-arrêt a été pratiquée; art. 952, p. 483.

Saisie conservatoire. (*Matière commerciale, président, compétence.*) — La saisie conservatoire des effets mobiliers du débiteur, en matière commerciale, ne peut être autorisée que par le président du tribunal de commerce ; elle ne l'est pas valablement par le président du tribunal civil; art. 839, p. 193.

Saisie-exécution. 1. (*Jugement, condamnation, retard, indemnité, créance non liquidé, juge de référé, sursis*).— La disposition d'un jugement condamnant une partie à remplir un engagement, et à défaut à payer une somme déterminée par mois, ne constitue pas une créance liquide et exigible autorisant le créancier à poursuivre l'exécution du jugement par la voie de la saisie-exécution, et, dès lors, le juge des référés doit surseoir aux poursuites jusqu'à ce qu'il ait été statué sur l'opposition au commandement préalable à la saisie ; art. 886, p. 294. — Note conforme ; p. 295.

2. (*Revendication, domicile élu, signification, compétence*). — La demande en revendication d'objets compris dans une saisie-exécution est valablement signifiée au domicile élu pour la saisie et portée devant le tribunal du lieu de ce domicile ; art. 895, p. 308.

V. *Degrès de juridiction.*

Saisie-gagerie. 1. (*Propriétaire, loyers, locataire-sculpteur, bloc de marbre*). — Le propriétaire peut, pour obtenir le paiement de loyers qui lui sont dus par un locataire sculpteur faire comprendre dans la saisie-gagerie pratiquée au domicile de ce dernier un bloc de marbre qui y est trouvé ; art. 858, p. 235.

V. les observations sur cette solution ; p. 237.

2. (*Validité, compétence*). — La demande en validité d'une saisie-gagerie est de la compétence du tribunal dans l'arrondissement duquel la saisie a été faite, et non de celui du domicile du débiteur; art. 905, p. 346.

Saisie immobilière. 1. (*Faillite, créanciers hypothécaires ou privilégiés, créances, vérification*). — Les créanciers hypothécaires ou privilégiés qui, dans le cas de faillite de leur débiteur, veulent poursuivre l'expropriation de l'immeuble affecté à leur créance, ne sont pas tenus de se soumettre préalablement aux formalités de la vérification et de l'affirmation ; art. 782, p. 34.

2. (*Créanciers inscrits sur les précédents propriétaires, mise en cause*).— En matière d'expropriation forcée, les créanciers inscrits sur les précédents propriétaires des biens saisis doivent-ils être mis en cause? (Dissert.) ; art. 776, p. 20.

3. (*Loyers, délégation anticipée, transcription*). — La délégation des loyers à échéoir d'un immeuble hypothéqué, faite par le débiteur à un tiers, cesse d'être opposable aux créanciers inscrits pour les loyers échus depuis la transcription de la saisie de cet immeuble; art. 823, p. 155.

Note conforme ; p. 157

4. Il en est ainsi même dans le cas où la délégation, portant sur moins de trois années de loyers, n'est pas assujettie à la transcription ; même art, p. 155.

5. (*Demande en péremption, jugement, appel, greffier, notification*).— La demande en péremption d'une instance de saisie immobilière est une demande principale et nouvelle, et non un incident à la poursuite de saisie ; en conséquence, l'appel du jugement rendu sur cette demande n'a pas besoin d'être notifié au greffier du tribunal ; art. 836, p. 183.

SÉPARATION DE CORPS. (*Demande reconventionnelle, conciliation*). — La demande en séparation de corps formée reconventionnellement par l'époux défendeur à une demande de même nature introduite par l'autre époux n'est pas, comme la demande principale, soumise au préliminaire de conciliation devant le président du tribunal; art. 837, p. 185.

SERMENT. — V. *Comparution des parties*, n° 1.

SIGNATURE. — V. *Appel*, n° 11, *contrainte par corps*, n° 21, *jugement*, n° 7.

SIGNIFICATION. — V. *Aliéné, conclusions, contrainte par corps, exploit, instance, jugement, jugement par défaut, ordre, requête civile, saisie-exécution, transport de créance.*

— A AVOUÉ. — V. *Appel, cassation, communication de pièces, enquête, jugement*, n°s 6 et s., *ordre*, n° 62.

— TARDIVE. — V. *Appel*, n° 9.

SOLIDARITÉ. — V. *Mandat.*

SOMMATION DE PRODUIRE.—V. *Ordre.*

SUCCESSION. (*Agent d'affaires, révélation, recouvrement, prix, honoraires, avances, convention, réduction*). — La convention, par laquelle des héritiers consentent librement et sans fraude à céder à un agent d'affaires une somme déterminée à prendre dans une succession, non-seulement à titre d'honoraires, mais comme prix de l'avantage résultant, pour eux, de la révélation de cette succession, et comme remboursement d'avances d'un procès que l'agent d'affaires s'engage à intenter et à soutenir à ses risques et périls, est valable, et, par suite, la somme cédée n'est pas susceptible de réduction; art. 923, p. 391.

V. la note sur cette solution; p. 392.

V. *Degrés de juridiction.*

SUPPLÉMENT DE PRIX. — V. *Office.*

SUPPRESSION D'OFFICE. — V. *Ordre*, n° 34.

SURENCHÈRE. 1. (*Surenchère du sixième, délai, jour férié, prorogation*). — La surenchère du sixième est nulle lorsque, le dernier jour du délai étant un jour férié, elle n'a été déclarée au greffe que le lendemain ; art. 866, p. 259.—V. *Délai.*

2. (*Jugement, garantie, appel, formes*). — En matière de surenchère sur aliénation volontaire, les dispositions des art. 731 et 732, C.P.C., relatives aux formes de l'appel, ne sont applicables que dans le cas où la décision est intervenue sur une question de procédure inhérente aux formes et aux conditions de la surenchère, et non lorsqu'il s'agit d'une question de garantie entre le vendeur et l'acquéreur ; en ce cas, l'appel est assujetti aux règles ordinaires; art. 791, XV, p. 77.

3. (*Aliénation volontaire, acquéreur, éviction, prix, propriété, garantie*). — Le tiers détenteur, évincé par suite d'une surenchère, n'a aucun droit de propriété sur ce qui reste du prix d'adjudication après le paiement des créanciers même chirographaires ; ce reliquat appartient au vendeur ; le tiers détenteur a seulement un recours en garantie contre ce dernier ; art. 791, XVI, p. 77.

SYLLABES.—V. *Timbre.*

T

TAXE. — V. *Expertise, frais et dépens, vente publique d'immeubles.*

TIERCE OPPOSITION. 1. (*Créancier hypothécaire*).—Le créancier hypothécaire, dont les droits de préférence peuvent être compromis par un arrêt rendu contre son débiteur, est en droit de former tierce opposition à cet arrêt ; art. 937, p. 425.

Note conforme ; p. 430.

2. (*Acquéreur, instance antérieure à la vente*). — L'acquéreur n'est pas recevable à former tierce opposition au jugement rendu, depuis la vente, contre son vendeur, sur la propriété de l'im-

meuble vendu, lorsque l'introduction de l'instance est antérieure à la vente, l'acquéreur ayant été en ce cas représenté par le vendeur; art. 844, p. 201.

3. (*Jugement en dernier ressort, appel, Cour impériale, incompétence, cassation*). — La tierce opposition à un jugement contre lequel il a été formé un appel non recevable en ce que ce jugement serait en dernier ressort, doit être considérée comme principale, et non comme incidente, et, dès lors, la Cour, saisie de l'appel, n'est pas compétente pour en connaître; en pareil cas, l'exception d'incompétence est d'ordre public et peut être invoquée pour la première fois devant la Cour de cassation; art. 835, p. 181.

4. (*Arrêt confirmatif, compétence*). — La tierce opposition à un jugement confirmé par arrêt doit être portée devant la Cour qui a rendu l'arrêt confirmatif, et non devant le tribunal de qui émane le jugement; art. 844, p. 201.

V. *Ordre*.

TIMBRE. 1. (*Exploits, originaux, copies, pages, excédant de lignes, compensation, contraventions*).—La loi du 2 juill. 1862 (art. 20) et le décret du 30 du même mois (art. 1er), qui fixent le nombre de lignes qui peut être écrit sur les feuilles de papier timbré employées par les huissiers pour la signification des actes de leur ministère, n'admettent pas la compensation de page à page, et il y a autant de contraventions que de pages en excès de lignes; art. 947, p. 451.

Note conforme; p. 452.

2. (*Exploits, copies, lignes, syllabes, excédant, contravention, amende*). — Chaque excédant de syllabes dans les différentes lignes de la même page d'une copie d'exploit ne donne pas lieu à une amende distincte; il n'est dû qu'une amende par page pour l'ensemble de ces excédants; art. 855, p. 231.

TRANSCRIPTION. (*Inscription hypothécaire, renouvellement, détenteur*). —Le créancier hypothécaire n'est point obligé de renouveler son inscription contre le détenteur, en vertu d'un titre transcrit, de l'immeuble grevé de son hypothèque; art. 922, p. 388.

Observations conformes; p. 391.

TRANSPORT DE CRÉANCE. (*Matière commerciale, facture, signification ou acceptation*). — L'art. 1690, C. Nap., qui trace les formalités auxquelles est soumis, pour produire effet à l'égard des tiers, le transport d'une créance, est applicable en matière commerciale; ainsi, spécialement, la remise d'une facture, même revêtue de l'acceptation du débiteur et de l'acquit du créancier qui la cède, ne suffit point pour saisir le cessionnaire vis-à-vis des tiers; art. 879, p. 280.

TRIBUNAL CIVIL. — V. *Chambre de discipline, compétence, diffamation, faillite*, n° 20, *huissier*, n° 5.

V

VENTE. 1. (*Résolution, hypothèque privilégiée, maintien, vendeur, tiers détenteur, purge, notification*).—Lorsque, tout en prononçant contre l'acquéreur, sur la demande du vendeur d'un immeuble, la résolution de la vente pour défaut de paiement du prix, les juges ont maintenu une hypothèque privilégiée consentie par l'acquéreur et inscrite sur l'immeuble, le vendeur remis en possession ne peut être tenu de la créance inscrite que comme tiers détenteur, et, par suite, il a le droit de faire au créancier inscrit, pour arriver à la purge de l'hypothèque, la notification prévue par l'art. 2183, C. Nap., ...alors surtout que ce créancier a fait lui-même au vendeur réintégré dans l'immeuble sommation de payer ou de délaisser, conformément à l'art. 2168, même Code; art. 880, p. 282.

2. (*Prix évalué, offre*). — En ce cas, le vendeur n'est pas tenu d'offrir dans l'exploit de notification le prix même de la vente résolue; l'offre faite d'acquitter les dettes et charges hypothécaires jusqu'à concurrence du prix évalué par lui dans cet exploit est suffisante et valable; *ibid.*

Observations conformes sur les deux solutions qui précèdent; p. 284.

VENTE JUDICIAIRE D'IMMEUBLES. (*Succession bénéficiaire, mineurs, renvoi devant notaire*). — La vente judiciaire d'immeubles dépendant d'une succession bénéficiaire ou appartenant à des mineurs doit être renvoyée devant le notaire du lieu de la situation de ces immeubles, lorsque les circonstances sont de nature à faire considérer ce mode de vente comme plus avantageux; art. 854, p. 230.

VENTE PUBLIQUE D'IMMEUBLES. 1. (*Publicité, adjudicataire, frais, cahier des charges, taxe, réduction, vendeur*). — Lorsque le cahier des charges d'une vente publique d'immeubles oblige l'adjudicataire à payer, en sus de son prix, une somme déterminée pour frais de publicité, la réduction de ces frais par

la taxe profite au vendeur, et non à l'adjudicataire ; art. 790, p. 67.

2. (*Cahier des charges, adjudicataire, enregistrement, décime*). — La clause du cahier des charges d'une vente d'immeubles portant que l'adjudicataire paiera une somme proportionnelle à son prix, par exemple 10 pour 100, tant pour les honoraires du notaire que pour différents frais spécifiés et « les droits simples d'enregistrement, compris le décime », ne comprend pas le second décime d'enregistrement, que, dès lors, l'adjudicataire est tenu de payer en sus de la somme proportionnelle stipulée ; art. 790, p. 67.

VENTE PUBLIQUE DE MEUBLES. (*Mineurs, succession, tuteur, déplacement, notaire, commissaires-priseurs*). — Le tuteur peut faire transporter les meubles dépendant d'une succession échue à des mineurs, de la ville où ils se trouvent dans une commune rurale de l'arrondissement, s'il a de justes raisons de croire qu'ils y seront vendus à meilleur prix, et charger de la vente un notaire, à l'exclusion des commissaires-priseurs, qui n'ont aucune qualité pour attaquer cet acte d'administration ; art. 945, p. 441.

Note conforme ; p. 445.

VOYAGE (FRAIS DE). 1. *Matière sommaire*). — La disposition de l'art. 146 du tarif de 1807, relative à l'allocation des frais de voyage, est applicable en matière sommaire ; art. 954, p. 488.

2. (*Pays étranger, territoire français, distances*). — Les frais du voyage effectué dans la seule vue du procès sont dus à raison du trajet suivi depuis le point de départ jusqu'au point d'arrivée, sans distinction entre la distance parcourue en pays étranger et celle parcourue sur le territoire français ; *ibid.*

3. (*Etranger, Français domicilié aux colonies*).—Mais ne faut-il pas distinguer, à cet égard, entre le cas où le plaideur est un étranger et celui où c'est un Français résidant dans une colonie française? V. les observations sur la solution qui suit ; art. 953, p. 485.

4. (*Algérie, continent français*).— Jugé toutefois que la partie domiciliée en Algérie, qui fait un voyage en France en vue d'un procès qu'elle y soutient, n'a droit à l'indemnité allouée par l'art. 146 précité qu'à raison de la distance qu'elle a parcouru sur le continent français ; art. 953, p. 485.

Observations conformes ; *ibid.*

5. (*Jugement, comparution personnelle*). — *Quid* lorsque le voyage en France a lieu en vertu d'un jugement ordonnant la comparution personnelle du plaideur? V. mêmes observat.

6. (*Dommages-intérêts*). — En tout cas, il peut être suppléé à l'art. 146 au moyen de conclusions en dommages-intérêts ; art. 953, p. 485.

7. (*Jugement, comparution personnelle, nouveau voyage, affirmation*). —La partie, qui a fait un premier voyage en exécution d'un jugement ordonnant sa comparution personnelle, ne peut réclamer une indemnité pour un second voyage qu'elle a fait volontairement en vue du procès, ni le coût de l'affirmation au greffe ; art. 935, p. 421.

Note conforme ; p. 423.

TABLE ALPHABÉTIQUE

DES NOMS DES PARTIES.

A

A... 346
Abadie. 395
Aberjoux. 439
Aché. 490
Adam. 347
Adour. 133
Alaux. 327
Alazard. 137
Albenque. 77
Ali ben Bahamed. 176
Andriot. 457
Arbey. 459
Arnaud (synd.). 164
Arnoult. 351
Arnox. 351
Astrioud. 357
Attard. 304
Aubertot. 307
Aubier. 92
Aubry. 326
Audouy. 407, 414
Aumaître. 319
Autran. 154
Auvillain. 277
Auzoulat. 315

B

B... 106
Baboin. 279
Babonnaud. 344
Bacot. 301
Ballade-Lavigne. 361
Ballot. 169
Baranger. 40
Barbet (hérit.). 320
Barge. 479
Barjaud. 472
Barthe. 245
Barthélemy. 84
Bastié. 247
Bastien. 95, 288
Baudon. 233
Beaumont. 220
Beaux-Hortes. 91
Belette (synd.). 233
Benoît. 77
Béringuier. 368
Bernard. 310, 314
Bernier. 349
Billaudel. 352
Biourge. 297
Blanchet-Jacquet. 382
Blandin. 243
Boiron. 405
Boldorini. 240
Bolut. 100
Bonnardon. 393
Bonnel. 91
Bonnet. 388
Bonneton. 279
Bordas. 117
Boude. 123
Bouluguet. 137
Bourgeois. 91
Bourson (synd.). 361
Boutemaille. 71
Bouttes. 245
Bouyer. 435
Bouysson Escodéca. 243
Boyenval. 216
Boyer. 407
Bret. 327
Brideman. 249
Brillouin. 435
Briquet. 174
Brochard. 72
Brodie. 242
Brossonneau. 468
Brunfaut. 263
Buclon. 328
Buffeteau. 344
Bulcaen. 242
Bultot. 441
Bureau de bienfaisance de Lamain. 241
Burguiez. 140
Buscail. 69

C

Cahart. 155
Callanan. 464
Camel. 368
Camoin. 424
Candelot. 488
Canet. 412
Cariot. 456
Carrillon. 259
Carville. 266
Castelli. 304
Castelnau. 479
Cazaubon. 395
Cazeneuve. 318
Cauvet. 315
Cesconi. 458
Chabert. 118
Chaize. 76
Châlin. 375
Chaline. 98
Challier. 394
Chambaud. 474
Chardon. 431
Chartron. 357
Chassenoix-Morange. 140
Châtelain. 198
Chauvel. 353
Chauvet. 101
Chauvin. 75
Chédot. 397
Ch. de fer de l'Est. 277
— de Lyon. 281
— de la Méditerranée. 142
— du Dauphiné. 31
Chenet. 127
Chome. 142
Choquet. 77

Clerc. 296
Clère. 299
Clere-Trainard. 204
Cluseau. 476
Colin. 347
Collin. 485
Comm. d'Abzac. 92
— d'Arnas. 314
— de Corcelles. 291
— d'Eclaron. 233
— de Fertans. 296
— de Labroquère. 253
— de Lalley. 93
— de Lantenay. 291
— de Miserey. 72
— de Nampont. 70
— de Noyelles. 70
— d'Orchamps-Vennes. 76
— de Palisse. 303
— de Ponthoile. 70
— de Prébois. 93
— d'Unieux. 85
— de Wassy. 286
Comp. d'ass. l'*Union* du commerce. 216
Comp. immobilière. 197
Cordier. 71
Cornette. 98
Coutan. 73
Couturier. 467
Crédit foncier. 405
Crosnier. 264
Crouillebois. 74

D

D... 99, 273, 345
D'Abzac de Ladouze. 239
D'Aigneaux. 89, 96
Dalifard (synd.). 289
Damien-Blanc. 414
Dantin. 312
Dard. 181
Darnis. 179
Darsaud. 71
Daubisse. 319
Dauchez. 477
Daude. 157
D'Aumale (duc). 272
David. 196
Debonne. 198
Debouliès. 388
De Bourdineau. 126
De Caluwe. 466
De Clermont-Tonnerre. 268
Decouvière. 39
De Cuadra. 220
De Dreux-Brézé. 241
De Galiera. 286
Dehaut de Lassus. 465
De Hédouville. 233
Delahaye. 187
De Langle. 499
De la R... 67
Delarigauderie. 71
Delaruelle-Hervilly. 425
De Lépineau. 37
Delessard. 235
Delmotte. 171
Deluy. 201
Delvaille. 488
Demota. 324
Denis. 95, 102
De Preignan. 304
Dérobert. 321
De Rochechouart. 96, 103
De Roissy. 241
De Saint-Ours. 251
Deschamps. 220, 289, 324
Des M... 67
Desnanges. 375
Despeuch. 71
Desprats. 415
Desruelles. 468
Detraz. 114
De Valleton. 468
De Vens (hérit.). 321
De Ventavon. 357
De Villermont. 123
De Villeurnoy. 89, 96
Didier. 323
Doge. 363
Doistau. 129
Doi. 497
Domaine de la couronne. 91
Domenget. 104
Dorée. 118
Dubois. 265, 477
Du Breignou. 78
Dubreuilh. 243
Duclos. 246
Duflo. 481
Dugué. 461
Dulm. 82
Dumaine. 327
Dumont. 70
Dupin. 259
Duplay. 107
Dupuis. 307
Dupuy. 105
Durand. 210
Durel. 471
Duva. 500

E

Echalié. 72
Enregistrement. 29, 153, 367, 379, 451
Erisman. 95
Escoffier. 325
Esteblet. 164
Estrade. 71

F

F... 346
Fabre. 297
Fab. de la cathédrale de Tournai. 241
Faure. 149
Faure du Faysa. 41
Fédières. 294
Fescher. 375
Fortanier. 304
Fortin. 456
Fouga. 415
Fournier. 245
Foussat. 157
Fouverne. 77
Fricout. 185

G

Gachet 206
Gallabert. 318
Gallet. 72
Gallien. 39
Galvier. 34
Gardye (synd.). 80
Garès. 222
Gastebois. 394
Gatecloux. 65
Gavaudan. 201
Geinès. 90
Gendru. 129
Gelly. 32
Génestier. 31
Genin. 87, 113
Genty de Bussy, 499
Gérardin. 324
Gervais. 326
Gibouin. 105
Giedroye. 194
Gigault. 65
Gilbert. 39
Gilbon. 363
Gillot. 65
Girard. 460
Girard-Pernet. 467
Godicheau. 105
Gohand. 34

Gobier. 502
Gohin. 282
Goiran. 458
Goirand. 311
Gosselin. 74
Gourmel. 238
Goyer. 320
Grezel. 29
Grizard-Delaraut. 39
Guérin (synd.). 37
Guichard. 148, 379
Guilbaud. 101
Guilbert. 327

H

Hamoir. 441
Hennicle. 220, 289
Hérouard. 481
Hirsch (synd). 39
Hubert. 275
Hubert, Perrier et comp. 425
Hue. 304
Huette, Prompt et fils. 251

I

Imbert. 349
Inard. 320
Isabeth. 129
Iweins. 474

J

Jacques Bos. 125
Jalouzet. 73
Javal. 432
Johnson. 460
Johnston. 188
Jordany. 154
Joyat. 92
Juge. 194

L

L... 273, 338
Labayle. 63
Lacaze. 324
Laffon. 152
Lafillâtre. 394
Lafontaine. 281
Lafosse. 235
Lagarde. 152
Labache. 132
Lambert. 172, 297
Lamotte. 32
Laroche. 323
Laroque. 230
Laurent. 312
Laval. 338
Lebailly. 265
Lebert. 243
Leblanc. 40
Leblanc de Castillon. 69
Lecomte. 471
Ledet. 198
Lefaure. 316
Lefrou. 74
Legrand. 41, 80
Legras. 468
Lepage. 174, 454
Lepoivre. 502
Lesieur (hérit.). 371
Levannier. 334
Levêque. 500
Lévy. 272
Liandier (synd.). 299
Lignères. 90
Lizop. 222
Lobrot. 400
Lours. 293
Loyer. 334
Lucas. 451

M

M... 106, 293
Marcassus. 395
Marchand. 171
Marcotte (synd). 490
Marion. 162
Marquis-Joyeux. 393
Marteau (synd.). 74
Martin. 275
Massif. 36
Mathias. 27, 462
Maurin. 424
Mayer. 84
Meilhan-Bordes. 318
Ménier. 43
Mercès. 206
Messageries impér. 172
Meygret. 167
Mignot. 246
Millet. 310
Millot (hérit.). 76
Minist. public. 106, 417
Mommers. 27
Mondollot. 274
Mongin. 392
Montasuy. 142
Monteaux. 459
Montels. 247
Moreau. 36, 121, 149
Morel. 308
Moriac. 238
Mortier. 342
Moundy. 367
Mousset. 181
Muller. 464
Muratore. 121
Musset (hérit.). 89, 96

N

N... 130, 359, 396, 504
Nadaud (hérit.). 371
Nallet. 342
Nauzais. 334
Navoit. 392
Neigre. 266
Nicolas. 230
Noble-Capitaine. 393
Noguey. 75
Nuques. 162

O

Ober. 196
Ozanne. 239

P

Padey. 146
Page. 432
Pagès. 148
Papin. 476
Paris. 155
Parrau. 368
Paulet. 325
Pelé. 101
Pellet. 80
Perrin. 264
Perrussel. 269
Petin, Gaudet et comp. 268
Petit. 183
Petit d'Auterive. 466
Petit-Jean Genat. 309
Peyrardelle. 324
Peyre. 244
Peytavi. 183
Philipon. 34
Philippi. 34
Philipps. 465
Piccamole. 301
Picot. 253
Pida. 97
Piel-Desruisseaux. 131
Pierquin. 152
Pinard. 448
Pineau. 179
Pinel de Grandchamp. 43
Plasson. 76

Poulet. 156
Poullien. 467
Pradier. 395
Prévost. 281
Promis. 282
Proth. 288
Puel. 78

R

Rabinowitz. 177
Radziwill. 177
Raffin. 240
Raiblé (hérit.). 316
Raveau. 72
Raynaud. 461
Regnault. 485
Remps. 457
Ribotti. 69
Richard. 76, 159, 375
Riffaud. 440
Riou (synd.). 281
Rivet. 412
Robert. 497
Robine. 169
Roche. 72
Rochet. 382
Rodet. 85
Rolland. 125
Rottier. 431
Rougemont. 282
Rouget de Lisle. 274
Roullet. 117
Roumazeille. 75
Roussey. 347
Roux, 82, 400, 440
Roze. 468

S

S... 345
Saint-Seine. 483
Salles. 34, 395
Sarrazin. 395
Saugé. 435
Saunier. 74
Sautel. 294
Schoenfeld. 177
Schrinsal. 308
Schulmann. 463
Sebire. 131
Sens. 448
Silvestre. 352
Siou. 127
Société de grosse et petite masse. 454
— de Plombières. 95, 102
Soubirous. 63
Steffenson. 188
Suchet-Damas. 69

T

Tabouis. 213, 421
Talabot. 263
Terrisse. 472
Texier. 210
Therouin. 363
Thier (synd.). 210
Thiers. 244
Thomas. 34
Tixier de la Chapelle. 104
Torret. 193
Tougnes. 415
Tourette. 432
Tournier. 309

U

Uzé (hérit.). 318

V

V... 159, 207
Vaeldin. 463
Vallois. 261
Vassal. 96, 103
Vaysse. 89
Vericel. 153
Véron. 176
Verré. 74
Verrière. 353
Veux. 149
Viboux (synd). 39
Vieille. 303
Ville. 87, 113
Ville d'Argelès. 63
Villeneuve 89
Violet. 497
Violette. 169
Vita-Cassini. 69
Vouzelle. 490

W

Watelin. 483

X

X... 67, 97, 130, 156, 197, 213, 359, 396, 397, 417, 421, 462, 504.

TABLE CHRONOLOGIQUE

DES LOIS, DÉCRETS, JUGEMENTS ET ARRÊTS, ETC. (1).

1857.
3 fév. Cass. 94

1859.
26 avril. Cass. 142
4 mai. Cass. 186
24 Cass. 77
22 nov. Montpellier. 244

(1) Le chiffre de renvoi indique la page.

1860.

20 mars. Cass. 395
24 juill. Rennes. 171
25 Bordeaux. 238
6 nov. Rouen. 446

1861.

7 janv. Cass. 242
19 juill. Agen. 318
10 déc. Cass. 73

1862.

21 janv. Cass. 91
22 mai. Bordeaux. 243
26 Paris. 222
12 juin. Bordeaux. 239
9 juill. Cass. 319

1863.

25 mars. Cass. 327
11 avril. Paris. 266
30 Metz. 155
21 mai. Cass. 263
28 Bruxelles. 241
16 juin. Trib. civ. de la Seine. 469
22 Bordeaux. 230
23 Cass. 136
30 Cass. 326
11 juill. Rouen. 36
3 août. Cass. 395
6 Cass. 70
11 nov. Lyon. 39
17 Cass. 71

1864.

9 janv. Cass. 466
18 Poitiers. 319
20 fév. Trib. civ. de Valence. 116
26 Nancy. 319
15 mars. Trib. civ. de Marseille. 82
20 avril. Trib. civ. de Nantes 34
22 Bordeaux. 246
27 Cass. 39
2 mai. Cass. 74
21 Trib. civ. de Nyons. 149
31 Orléans. 98
3 juin. Rouen. 159
7 Lyon. 69
9 juin. Rennes. 78
10 Orléans. 67
15 Cass. 41
21 Cass. 240
25 Paris. 127
11 juill. Grenoble. 31
20 Gand. 242
21 Colmar. 39
3 août. Colmar. 39
17 Toulouse. 253
18 Cass. 99
22 Cass. 95
31 Trib. civ. de Valence. 116
1er oct. Lyon. 85
16 nov. Cass. 96, 103, 171
21 Montpellier. 77
21 Rennes. 350
22 Cass. 69
1er déc. Lyon. 269
7 Cass. 95
10 Trib. civ. de Charleroi. 453
12 Besançon. 76
13 Cass. 92

1865.

11 janv. Cass. 71
14 Rennes. 101
25 Cass. 70
30 Cass. 105
31 Agen. 72
1er fév. Douai. 297
2 Besançon. 100
6 Agen. 42
6 Douai. 273
10 Dijon. 72
13 Caen. 75
16 Aix. 485
16 Trib. civ. de Marseille. 308
22 Paris. 480
23 Grenoble. 86
24 Paris. 209
25 Aix. 497
2 mars. Grenoble. 113
8 Montpellier. 294
9 Nimes. 32
13 Chambéry. 309
14 Bordeaux. 75
16 Metz. 102
18 Lyon. 76
22 Rennes. 121
30 Trib. civ. de Pont-l'Evêq. 359
31 Montpellier. 244
4 avril. Nimes. 34
4 avril. Trib. civ. de Bourgoin. 328
5 Cass. 65
5 Pau. 62
6 Metz. 84
8 Toulouse. 89
18 Cass. 395
25 Cass. 70
3 mai. Bordeaux. 309
3 Montpellier. 245
4 Cass. 177
6 Cass. 72
9 Cass. 172
9 Paris. 461
9 Caen. 502
9 Colmar. 37
10 Cass. 70, 154
12 Paris. 97
15 Paris. 34
22 Cass. 93
23 Bordeaux. 213
27 Paris. 74
27 Grenoble. 130
29 Nîmes. 310
3 juin. Caen. 79
5 Grenoble. 161
9 Lyon. 166
13 Paris. 89, 96
13 aen. 169
17 Grenoble. 155
21 Loi. 30, 45
21 Cass. 29
22 Lyon. 207
26 Montpellier. 157
1er juill. Limoges. 71
4 Bordeaux. 433
5 Cass. 147
10 Cass. 27
12 Décret. 12
13 Grenoble. 356
18 Caen. 502
21 Circul. minist. 17
24 Cass. 90
25 Cass. 152
26 Cass. 133
1er août. Cass. 180
2 Cass. 220
2 Agen. 324
5 Lyon. 337
8 Cass. 104
8 Caen. 130
10 Paris. 43
11 Nancy. 131
12 Montpellier. 183
17 Cass. 137, 173
18 Montpellier. 250
19 Lyon. 259
23 Cass. 140

23 août. Bordeaux. 185, 420
28 Paris. 261
29 Cass. 176
29 Paris. 197
29 Bourges. 267
29 Sol. de la rég. 378
30 Trib. civ. de Marseille. 424
31 Sol. de la rég. 341
20 sept. Trib. civ. de la Seine. 124
12 oct. Paris. 128
27 Sol. de la rég. 231
6 nov. Cass. 274, 276
7 Cass. 264
8 Cass. 194
14 Cass. 215
14 Aix. 201
15 Cass. 271
18 Bourges. 307
18 Tr. comm. de Versailles. 233
21 Cass. 232
22 Cass. 275
24 Bourges. 188
27 Cass. 280
28 Cass. 282
28 Lyon. 291
29 Cass. 219, 265
2 déc. Paris. 301
4 Aix. 185
5 (1) Chambéry. 146
5 Trib. civ. d'Orange. 164
6 Chambéry. 113
15 Tr. civ. de Pau 106
18 Cass. 273
18 Chambéry. 311
21 Trib. civ. de Vienne. 249
22 Chambéry. 381
22 Tr. civ. d'Aix, 388
23 Lyon. 314
27 Cass. 243
30 Paris. 123
30 Orléans. 293

(1) Rapporté par un autre recueil à la date du 6.

1866.

2 janv. Cass. 303
3 Trib. civ. de Lyon. 405
8 Cass. 303, 395
8 Caen. 455
9 Paris. 193
11 Nancy. 188
13 Trib. civ. de Vienne. 203
14 Lyon. 342
16 Cass. 394
16 Montpellier. 315
17 Cass. 352
17 Tr. civ. d'Arras. 477
17 Trib. civ. de Nontron. 126
18 Toulouse. 221
18 Tr. civ. d'Yvetot. 346
22 Cass. 153
23 Cass. 299
24 Dijon. 285
26 Dijon. 374
30 Paris. 458
31 Cass. 288
3 fév. Alger. 432
7 Cass. 434
7 Bordeaux. 440
8 Orléans. 289
9 Paris. 460
10 Grenoble. 327
13 Douai. 441
20 Rapport au Sénat. 110
20 Bordeaux. 318
26 Douai. 500
28 Rouen. 471
3 mars. Cass. 447
7 Cass. 346
7 Angers. 320
13 Paris. 489
13 Agen. 326
16 Paris. 324
19 Montpellier. 245
21 Cass. 325
22 Lyon. 230
26 Rouen. 481
5 avril. Gand. 417
9 Cass. 367
10 avril. Paris. 363
10 Bordeaux. 334
14 Caen. 397
14 Chambéry. 321
16 Cass. 303
16 Bordeaux. 319
18 Bordeaux. 344
21 Besançon. 295
24 Cass. 457
24 Paris. 425
25 Bordeaux. 361
27 Paris. 321
28 Trib. civ. de la Seine. 461
1er mai. Paris. 235
5 Paris. 473, 483
7 Cass. 391, 439
9 Bordeaux. 370
15 Besançon. 347
17 Paris. 349
25 Riom. 353
26 Chambéry. 472
28 Nîmes. 320
29 Cass. 415
29 Grenoble. 414
7 juin. Trib. civ. de la Seine. 476
15 Chambéry. 412
16 Paris. 400
18 Cass. 466
19 Aix. 406
20 Trib. civ. de Corbeil. 378
21 Trib. civ. de Montpellier. 328
22 Toulouse. 368
26 Tr. comm. de la Seine. 459
3 juill. Trib. civ. de la Seine. 463
9 Paris. 396, 303
10 Trib. civ. de la Seine. 345
18 Paris. 498
18 Angers. 431
21 Paris. 489
13 août. Paris. 459
14 Paris. 478
17 Paris. 488
20 Cass.. 451
30 Paris. 465
11 oct. Paris. 468

FIN DU TOME SEPTIÈME.

Bulletin de Jurisprudence.

1° *Action possessoire, complainte, possession, appréciation, domanialité, Etat, non-intervention.*

Le juge, saisi d'une action en complainte engagée entre particuliers, ne peut se dispenser d'apprécier le caractère de la possession invoquée, et débouter le demandeur par le motif que le terrain, objet du litige, ferait partie du domaine public, alors que l'Etat qui, seul, pourrait invoquer la domanialité, n'intervient pas au débat.

Cass. (ch. civ.), 18 déc. 1865 [arrêt qui casse un jugement du Trib. civ. de Valence du 9 mars 1864], *Consorts Revol et Vignal.*

2° *Exception, caution* judicatum solvi, *péremption d'instance, non-recevabilité.*

L'exception de la caution *judicatum solvi* doit être présentée avant toute autre ; elle ne pourrait l'être utilement après que le défendeur a excipé de la péremption d'instance (C.P.C., art. 166).

Cass. (ch. req.), 19 déc. 1865 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Paris du 8 avril 1864], *Dozon C. Hortsman.*

3° *Jugement par défaut, signification, partie condamnée, avoué, nom, omission, nullité couverte, absence de préjudice, frais.*

La nullité d'une signification de jugement par défaut, résultant de l'omission dans la copie du nom de la partie condamnée et de celui de son avoué, est couverte par l'opposition formée par cette partie, alors surtout que, à l'appui de cette opposition, elle propose d'autres exceptions sans se prévaloir de la nullité de la signification, et les juges peuvent, en déclarant que la partie opposante n'a éprouvé aucun préjudice, se borner à l'exonérer des frais de la signification irrégulière (C.P.C., art. 173).

Cass. (ch. req.), 19 déc. 1865 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Paris du 8 avril 1864], *Laluyé C. Hortsman.*

4° *Péremption d'instance, suspension, indivisibilité.*

En matière indivisible, la suspension de la péremption d'instance à l'égard de l'un des coïntéressés est opposable aux autres.

Même arrêt.

5° *Aveu, indivisibilité, vente d'un cheval, boiterie permanente, boiterie intermittente, vice rédhibitoire.*

La circonstance qu'un cheval a été vendu avec déclaration par le vendeur qu'il était atteint d'une boiterie *permanente* ne s'oppose pas à ce que l'acheteur soit admis à prouver la boiterie *intermittente* du cheval, constituant un vice rédhibitoire : le principe de l'indivisibilité de l'aveu n'est pas applicable ici (C. Nap., art. 1356-3°; L. 20 mai 1838, art. 1er).

Cass. (ch. civ.), 20 déc. 1865 [arrêt qui casse un arrêt de la Cour de Rouen du 22 août 1863]. *Frézier C. Duhazé.*

6° *Acte sous seing privé, double, mention, preuve contraire, partie.*

Lorsqu'un acte sous seing privé porte la mention qu'il a été dressé en autant d'originaux qu'il y avait de parties, c'est à la partie qui prétend qu'il n'a été fait qu'un seul original à le prouver (C. Nap., art. 1325).

Cass. (ch req.), 20 déc. 1865 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Toulouse du 6 juin 1864], *Epoux Broué C. Siris.*

7° *Action possessoire,—cumul du possessoire et du pétitoire, dispositif, motifs,—complainte, rejet, servitude discontinue.*

Il n'y a pas cumul du pétitoire et du possessoire lorsque le dispositif du jugement n'est relatif qu'à la possession ; peu importe que les motifs contiennent des considérations touchant au fond du droit (C.P.C., art. 25).

Une action en complainte peut être rejetée par le motif qu'il s'agit d'une servitude discontinue qui ne peut être l'objet d'une possession utile pour prescrire.

Cass. (ch. req.), 26 déc. 1865 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un jugement du tribunal civil de Perpignan du 20 juin 1864]. *Ville de Perpignan C. Augé.*

8° *Adjudication, jugement, mineur, nullité, jugement précédent, chose jugée, fin de non-recevoir.*

Le jugement d'adjudication, intervenu en exécution d'un précédent jugement qui avait ordonné une vente d'immeubles appartenant à un mineur, ne peut être attaqué par voie d'action principale, pour le motif que le mineur n'aurait pas été représenté par son tuteur lors de ce jugement précédent, si ce jugement lui-même n'a pas été attaqué; la demande en nullité dirigée contre le jugement d'adjudication est non recevable tant que le mineur n'a pas exercé de recours contre le jugement qui a ordonné la vente.

Cass. (ch. req.), 27 déc. 1865 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Montpellier du 25 avril 1864], *Epoux Bastié C. Montels.*

9° *Jugement ou arrêt, qualités, règlement, magistrat incompétent, nullité.*

Est nul l'arrêt dont les qualités ont été réglées par un magistrat qui n'y avait pas pris part (L. 20 avril 1810, art. 7; C.P.C., art. 141).

Cass. (ch. civ.), 2 janv. 1866 [arrêt qui casse un arrêt de la Cour de Besançon], *Vieille C. commune de Palise.*

10° *Purge d'hypothèques légales, notifications, preuve, équipollents.*

L'existence des notifications nécessaires à la validité de la purge d'une hypothèque légale peut, à défaut de production des originaux des notifications, être établie au moyen d'équipollents, alors surtout qu'il est constant que ces originaux et les copies doivent être entre les mains des adversaires (C. Nap., art. 2183, 2193 et suiv.).

Cass. (ch. req.), 2 janv. 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Bordeaux du 24 mai 1864], *Eymard et consorts C. Routeix et autres.*

11° *Compétence, marais, desséchement, taxes, poursuites, oppositions, tribunaux ordinaires.*

Si les tribunaux ordinaires sont incompétents pour interpréter les actes administratifs intervenus en matière de desséchement de marais, ils peuvent néanmoins connaître des oppositions aux poursuites faites en vertu des taxes fixées par arrêtés administratifs, lorsque ces oppositions sont fondées exclusivement sur des moyens de droit commun et n'exigent pas l'interprétation des arrêtés eux-mêmes.

Cass. (ch. req.), 3 janv. 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Rennes du 11 juill. 1864], *Comp. des marais de Donges C. Praud.*

12° *Vente, acte imparfait, droits d'enregistrement, honoraires, notaire, demande en paiement, non-recevabilité.*

Un arrêt a pu refuser d'admettre la demande formée par un notaire en paiement des droits d'enregistrement et honoraires relatifs à un acte de vente, par le motif que cet acte, qui devait, dans l'intention des parties, contenir la vente de la totalité d'un domaine à deux acheteurs, est resté imparfait par le refus de l'un d'eux de le signer.

Cass. (ch. req.), 8 janv. 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Poitiers du 15 juin 1864], *Allaire C. Faucon et autres.*

13° *Faillite, concordat, homologation, jugement, juge-commissaire, concours, rapport écrit.*

Le concours du juge-commissaire au jugement portant homologation du concordat n'est point exigé, à peine de nullité; il suffit que ce jugement soit précédé d'un rapport écrit de ce magistrat (C.Comm., art. 451 et 452).

Cass. (ch. req.), 8 janv. 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Paris du 25 juill. 1864], *Pradier C. syndic de la faillite Pradier.*

14° *Intervention, appel, rejet implicite, arrêt, motifs suffisants.*

L'arrêt qui rejette une exception opposée par le défendeur originaire, sans s'expliquer spécialement sur une intervention qui s'est produite en appel pour soutenir cette même exception, doit être considéré comme écartant implicitement l'intervention, et les motifs, qu'il emprunte au jugement de première instance sur cette exception, peuvent être regardés comme justifiant suffisamment le rejet implicite de l'intervention (L. 20 avril 1810, art. 7).

Cass. (ch. req.), 8 janv. 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Rennes du 16 juill. 1864], *Epoux Moinard C. Radigois.*

15° *Contrainte par corps, durée, omission, arrêt, nullité.*

Est nul l'arrêt qui prononce la contrainte par corps sans en fixer la durée dans les cas où cette durée n'a pas été déterminée par la loi (L. 13 déc. 1848, art. 12).

Cass. (ch. civ.), 8 janv. 1866 [arrêt qui casse un arrêt de la Cour de Montpellier du 27 août 1863], *De Preignan C. Hue et Fontanier.*

Bulletin de Jurisprudence.

1° *Office, cession, donation d'une partie du prix, droit de cession, droit de donation.*

L'acte par lequel le titulaire d'un office cède cet office à son fils, moyennant un prix déterminé, et lui fait donation d'une partie de ce prix, donne lieu au paiement du droit de donation sur cette somme et au droit de 2 pour 100 sur la totalité du prix stipulé (L. 22 frim. an VII, art. 11).

Cass. (ch. req.), 22 janv. 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre le jugement du tribunal civil de Lyon, du 13 juill. 1864, rapporté *J. Av.*, t. 90 [1865], art. 593, p. 42], *Véricel C. Enregistrement.*

2° *Faillite, instance antérieure, syndic, mise en cause, appel, dépens, condamnation.*

Lorsque, après l'introduction d'une instance contre un débiteur, ce dernier est déclaré en faillite, le syndic de faillite est à bon droit mis en cause dans cette instance, même en appel, et peut être condamnée aux dépens (C.Comm., art. 443; C.P.C., art. 130).

Cass. (ch. req.), 23 janv. 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Paris du 7 janv. 1865], *syndic de la faillite Liandière C. Clère.*

3° *Arrêt, composition irrégulière de la Cour, nullité.*

Est nul l'arrêt rendu avec la participation d'un conseiller qui n'avait pas assisté à toutes les audiences de la cause (L. 20 avril 1810, art. 7).

Cass. (ch. civ.), 23 janv. 1866 [arrêt qui casse un arrêt de la Cour de Bordeaux du 18 fév. 1864], *Pétrissant C. comp. des chemins de fer du Midi.*

4° *Demande principale, conclusions incidentes ou subsidiaires, appel, qualification erronée, irrecevabilité.*

Les conclusions formulées par la partie appelée en garantie, pour la première fois en appel, sont à bon droit déclarées irrecevables, quoiqu'elles soient qualifiées d'incidentes ou subsidiaires, si elles constituent en réalité une demande principale, qui ne peut être formée que par un exploit introductif d'instance dans les conditions prescrites par l'art. 59, C.P.C.

Cass. (ch. civ.), 23 janv. 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Nîmes du 23 janv. 1862], *Trône C. comp. des mines de Portes et Sénéchas.*

5° *Arrêt par défaut, conclusions, omission, qualités du jugement confirmé, énonciation.*

Un arrêt rendu par défaut faute de conclure, qui ne contient pas les conclusions prises en première instance, n'est pas nul pour violation de l'art. 141, C.P.C., si ces conclusions sont énoncées dans les qualités du jugement purement et simplement confirmé par la Cour.

Cass. (ch. req.), 24 janv. 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Caen du 21 juill. 1864], *Lescëf C. époux Hellouin.*

6° *Prescription, action à intenter, instance, réserves, interruption, péremption.*

De simples réserves, dont il est donné acte par les juges, au cours d'un procès, faites au sujet d'une action ultérieure à intenter, ne sont pas suffisantes pour interrompre la prescription de cette action, alors surtout que l'instance même où ces réserves se sont produites est tombée en péremption.

Même arrêt.

7° *Arrêt, adoption des motifs des premiers juges, conclusions nouvelles, rejet, motifs suffisants.*

L'arrêt qui, quoique des conclusions nouvelles prises devant la Cour aient soulevé un moyen nouveau, se borne à adopter les motifs des premiers juges, ne peut être annulé pour défaut de motifs, si le jugement contenait des considérations propres à justifier le rejet du nouveau moyen (L. 20 avril 1810, art. 7).

Cass. (ch. req.), 29 janv. 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Grenoble du 19 fev. 1864], *Rivoire C. de Neyrieu.*

8° *Exploit, signification, huissier, domicile abandonné, formes.*

L'huissier, chargé de la signification d'un exploit, lorsque, en se présentant au domicile de la partie, il y apprend qu'elle n'habite plus la commune et n'a pas fait connaître sa nouvelle demeure, doit, non observer les formes tracées par l'art. 68, C.P.C., mais procéder conformément à l'art. 69-8°, même Code.

Cass. (ch. req.), 31 janv. 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un jugement du trib. civ. de Briey du 1er juin 1864], *Bastien C. Proth.*

9° *Arrêt, confirmation, adoption de motifs, demande nouvelle, motifs, dispositif, omission, requête civile, cassation.*

L'arrêt, qui, en confirmant un jugement de première instance dont

il a adopté les motifs, ne s'explique pas sur des conclusions formulant une demande nouvelle en appel, doit être réputé ne pas contenir de dispositions sur cette demande, et, dès lors, il ne peut donner lieu qu'à requête civile pour omission de statuer, et non à cassation pour défaut de motifs, encore bien que le dispositif de l'arrêt porte que le demandeur est débouté de toutes ses conclusions.

Cass. (ch. req.), 6 fév. 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Lyon du 21 juill. 1864], *Duchamp C. chemin de fer de Lyon.*

10° *Jugement, moyen, conclusions, dispositif, qualités, défaut de motifs.*

Pour qu'un moyen soit réputé avoir été présenté aux juges du fond et que le jugement qui ne s'est pas expliqué dans ses considérants sur ce moyen puisse être attaqué pour défaut de motifs, il ne suffit pas que des conclusions contenant le développement de ce moyen aient été prises et signifiées et que les qualités du jugement mentionnent la date de ces conclusions et en reproduisent le dispositif, si ce dispositif ne rappelle pas le moyen invoqué (L. 20 avril 1810, art. 7).

Cass. (ch. req.), 13 fév. 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un jugement du tribunal civil de la Seine du 22 nov. 1864], *chemin de fer de Lyon C. Lambinet.*

11° *Bornage, délimitation, titres, juge de paix, incompétence.*

Le juge de paix, saisi d'une action en bornage, est incompétent pour donner acte au demandeur du consentement du défendeur à la délimitation des propriétés voisines, lorsque cette délimitation est fixée par les titres produits au nom du demandeur et que le défendeur s'engage, en cas de déficit, à fournir les compléments de terrain nécessaires (L. 25 mai 1838, art. 6-2°).

Cass. (ch. req.), 14 fév. 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un jugement du tribunal civil de Pontoise du 10 janv. 1863], *Chatillon C. consorts Ruty.*

12° *Evocation, jugement interlocutoire, appel, arrêts distincts, actes d'instruction, concours, cassation.*

La disposition de l'art. 473, C.P.C., qui exige que les juges d'appel, en cas d'évocation sur infirmation d'un jugement interlocutoire, statuent par un même arrêt sur l'évocation et sur le fond, ne tient pas à l'ordre public, et, dès lors, dans le cas où il est rendu deux arrêts distincts, la partie, qui a accepté sans protestation les actes d'instruction ordonnés et y a volontairement concouru, ne saurait se faire un moyen de cassation de la violation de l'art. 473.

Cass. (ch. req.), 14 fév. 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Bastia du 11 juill. 1864], *Poli C. Péan.*

13° *Enquête, arrêt, prescriptions, inobservation, parties, concours, nullité.*

Une enquête n'est pas nécessairement nulle pour n'avoir pas été suivie conformément aux prescriptions de l'arrêt qui l'a ordonnée, si les parties y ont concuru sans réclamation.

Même arrêt.

14° *Expertise, serment des experts, premier arrêt, dispense, second arrêt, prestation, formalités, chose jugée, excès de pouvoir.*

Lorsque, après avoir ordonné une expertise par un premier arrêt qui déclarait dispenser les experts de la prestation de serment, une Cour impériale a décidé par un nouvel arrêt que, pour le cas où les parties croiraient devoir faire procéder à cette formalité, la prestation de serment aurait lieu devant un juge commis à cet effet, ce second arrêt ne contient aucune violation de la chose jugée ni aucun excès de pouvoir.

Cass. (ch. req.), 14 fév. 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre deux arrêts de la Cour de Grenoble des 1er juin et 20 juill. 1864], *Vivier C. Harrel.*

15° *Inscription de faux, dommages-intérêts, non-lieu à statuer, rejet, motifs suffisants.*

Lorsque le défendeur à une inscription de faux a conclu à des dommages-intérêts contre le demandeur, l'arrêt qui, se fondant sur des pièces autres que celle arguée de faux, juge au fond et déclare n'y avoir lieu de statuer sur l'inscription de faux, motive suffisamment, par cette déclaration, le rejet de la demande en dommages-intérêts formée par le défendeur (C.P.C., art. 246).

Cass. (ch. req., 19 fév. 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour d'Amiens du 26 juill. 1864], *Rigault-Gentil C. Rigault-Vion.*

16° *Jugement et arrêt, remise de cause, ministère public, audition, magistrat empêché, reprise de conclusions, décision par défaut.*

Lorsque, après conclusions prises de part et d'autre, une cause a été remise pour l'audition du ministère public, et qu'à raison de l'empêchement légal d'un des magistrats qui avaient siégé, la Cour ordonne aux parties de reprendre leurs conclusions, si l'une d'elles refuse de le faire, l'arrêt qui intervient est à juste titre déclaré rendu par défaut.

Cass. (ch. req.), 20 fév. 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Lyon du 24 août 1864], *Chemin de fer de Lyon C. Heurtier.*

Bulletin de Jurisprudence.

1° *Preuve, commencement de preuve par écrit, interrogatoire sur faits et articles, faits allégués, vraisemblance, juges, appréciation souveraine.*

Les juges peuvent considérer un interrogatoire sur faits et articles signé de la partie comme ayant le caractère d'un commencement de preuve par écrit; et la question de savoir si les faits allégués sont ou non vraisemblables rentre dans l'exercice de leur pouvoir souverain d'appréciation.

Cass. (ch. req.), 28 fév. 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre deux arrêts de la Cour de Besançon des 20 fév. et 19 avril 1864]. *époux Sausset C. Guyon.*

2° *Enregistrement, acte produit en justice, défendeur, demande en garantie, double droit.*

Le défendeur à une action principale, qui s'est porté demandeur en garantie, et a produit, dans le cours de l'instance, à l'appui de sa demande en garantie, un acte non préalablement enregistré, est passible du double droit édicté par l'art. 57, L. 28 avril 1816, et exigible lors de l'enregistrement du jugement.

Cass. (ch. req.), 28 fév. 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un jugement du tribunal civil de la Seine du 21 janv. 1865], *Deleltrez C. Enregistrement.*

3° *Adoption, arrêt de rejet, prononciation en audience publique, nullité.*

L'arrêt, qui, par infirmation, décide qu'il n'y a lieu à adoption, est nul s'il est prononcé en audience publique (C. Nap., art. 357 et 358).

Cass. (ch. civ.), 28 fév. 1866 [arrêt qui casse un arrêt de la Cour de Nancy du 26 mai 1864], *Sergent C. Ministère public.*

4° *Appel, garant, absence de conclusions au fond, recevabilité.*

Celui qui, appelé en première instance comme garant du défendeur, n'a pas conclu au fond contre le demandeur originaire, dont il s'est borné à soutenir la demande mal formée, n'en est pas moins recevable à interjeter appel du jugement, et cela encore bien que le garanti n'en interjette pas lui-même appel.

Cass. (ch. req.), 5 mars 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Bordeaux du 12 juill. 1864], *Hernozant C. Gieze et Durand.*

5° *Appel principal et appel incident, dommages-intérêts, condamnation, litige, remise en question.*

Lorsqu'un tribunal a condamné solidairement deux parties à payer une somme à titre de dommages-intérêts, l'appel incident, par lequel

une de ces parties demande à être mise hors de cause et déchargée des condamnations prononcées contre elle, remet en question devant la Cour le litige entier, tel qu'il s'était présenté devant les premiers juges, encore bien que la partie au profit de laquelle il y a eu condamnation, et qui a formé appel principal, ait borné ses conclusions à l'allocation d'un supplément d'indemnité.

Cass. (ch. req.), 5 mars 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Paris du 1er avril 1865], *Bonneu C. Chemins de fer du Midi et Dupuy.*

6° *Jugement et arrêt, qualités, opposition, règlement, présomption.*

Lorsqu'une partie a formé opposition aux qualités d'un arrêt, et qu'il n'est pas constaté que l'opposition ait été réglée par le magistrat compétent, il y a présomption que l'opposant a renoncé à son opposition, ou, s'il est établi qu'il a suivi sur cette opposition, que les avoués se sont amiablement accordés devant le juge, alors surtout que les qualités transcrites en tête de l'arrêt présentent sur certains points des différences avec celles qui avaient été signifiées.

Cass. (ch. req.), 6 mars 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour d'Agen du 13 avril 1864], *Dellaz C. veuve d'Esparbès.*

7° *Dépens, condamnation, parties ayant un intérêt distinct, présomption, solidarité.*

L'arrêt qui condamne aux dépens deux parties ayant un intérêt distinct, sans indiquer la part incombant à chacune d'elles, est réputé les y avoir condamnées chacune pour leur part ; il ne saurait, dès lors, encourir la cassation pour avoir prononcé la solidarité dans un cas non prévu par la loi.

Même arrêt.

8° *Action possessoire, référé, action pétitoire, recevabilité,—appel, compétence, plaidoirie au fond, fin de non-recevoir, défaut de justification.*

L'introduction d'un référé n'étant qu'une mesure conservatoire, n'a nullement le caractère d'une action pétitoire ; elle ne saurait donc mettre obstacle à l'action possessoire, aux termes de l'art. 27, C.P.C.

La partie qui, après un jugement sur la compétence, plaide au fond, se rend par là non recevable à appeler de ce jugement ; en tout cas, les juges, devant lesquels elle se prévaut de l'appel, pour s'opposer à ce qu'il soit statué au fond, ne sont pas tenus d'y avoir égard, s'il n'est justifié de cet appel par aucune production.

Cass. (ch. req.), 7 mars 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre deux jugements du tribunal civil de Mont-de-Marsan des 19 fév. et 18 mars 1865], *Dupuy C. Saint-Aubin.*

9° *Juge de paix, héritiers, demande collective, créance, division, dernier ressort, ordre public, cassation.*

Le juge de paix, saisi par les héritiers d'un créancier d'une de-

mande collective en paiement d'une créance dont le montant total excède le chiffre du dernier ressort, statue néanmoins en dernier ressort si la part afférente à chacun des demandeurs entre lesquels la créance se divise est inférieure à ce chiffre; et l'exception tirée de l'irrecevabilité de l'appel est d'ordre public, elle doit être suppléée d'office et peut même être présentée pour la première fois devant la Cour de cassation (C.Nap., art. 870 et 1220; L. 25 mai 1838, art. 1 et 8).

Cass. (ch. civ.), 7 mars 1866 [arrêt qui casse un jugement du tribunal civil de Loches du 5 fév. 1864], *Lefaure C. héritiers Raiblé.*

10° *Faillite, clôture, syndics, décharge, honoraires, fixation, jugement, appel, délai, signification, domicile élu.*

Le jugement, qui, après la clôture de la faillite, donne décharge aux syndics de leur administration et règle leurs honoraires, doit être considéré comme rendu en matière de faillite, et, par conséquent, est soumis, quant au délai de l'appel, à la disposition de l'art. 582, C. Comm.

La signification de ce jugement au domicile élu, autorisée par l'art. 422, C.P.C., qui déroge en cela à l'art. 443, même Code, fait courir le délai d'appel.

Cass. (ch. req.), 12 mars 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Bourges du 1er juill. 1864], *Sénécal C. Naudin.*

11° *Evocation, appel, fin de non-recevoir, décision sur le fond, même arrêt,—Cour impériale, demande incidente, forme.*

Lorsqu'un tribunal de première instance a admis une fin de non-recevoir proposée devant lui, la Cour saisie de l'appel de sa décision peut, si l'appelant conclut à toutes fins, et alors même que l'intimé se borne à conclure sur la fin de non-recevoir, évoquer l'affaire à la condition de statuer sur la fin de non-recevoir et sur le fond par un seul et même arrêt (C.P.C., art. 473).

Les Cours impériales sont souveraines pour décider en fait si une instance incidente se rattache assez intimement à l'instance principale pour pouvoir être introduite par un simple acte d'avoué à avoué, ou si elle doit l'être par un exploit introductif d'instance (C.P.C., art. 337).

Cass. (ch. req.), 12 mars 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Bastia du 26 juill. 1864], *Commune de Quenza C. dame Roccaserra et consorts.*

12° *Jugement, qualités, défaut d'opposition, action possessoire, contestation, passage, fin de non-recevoir.*

Lorsque les qualités d'un jugement constatent qu'une action possessoire au sujet d'un chemin d'exploitation a été intentée et accueillie, la partie qui n'a pas formé opposition à ces qualités est non recevable à contester le fait en se fondant sur les termes de la citation elle-

même et en prétendant qu'elle n'aurait eu trait qu'à un droit de passage, simple servitude discontinue ne pouvant donner lieu à l'action possessoire.

Cass. (ch. req.), 12 mars 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un jugement du tribunal civil de Saint-Flour du 15 déc. 1864], *Veuve Salat C. Delchers.*

13° *Taxe, — notaire, honoraires, recours, fin de non-recevoir, — tribunal, compétence, fixation, reddition de compte, incident.*

Si le droit de réclamer la taxe des honoraires des notaires tient à l'ordre public et ne peut faire l'objet d'une renonciation ou d'une transaction valable, il n'en est pas de même du recours que la loi autorise contre la taxe accomplie, et l'acceptation de cette taxe dans un compte rend désormais non recevable la demande d'une révision par le tribunal.

La demande principale de taxe des honoraires d'un notaire ne peut être portée directement devant le tribunal ; mais le tribunal, saisi d'une demande en reddition de compte formée contre un notaire, peut statuer sur les difficultés incidentes qui s'élèvent relativement à la fixation des honoraires de ce notaire, quoiqu'ils n'aient pas été préalablement soumis à la taxe.

Cass. (ch. req.), 13 mars 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Paris du 30 août 1864], *Epoux Dubois C. Devièvre.*

14° *Jugement et arrêt, compte, notaire, honoraires, intérêts, rejet, motifs suffisants.*

Le rejet d'un chef de conclusions tendant à faire retrancher du compte présenté par un notaire une somme qui y a été portée pour intérêts d'honoraires est suffisamment justifié par les motifs relatifs à la balance de ce compte ; il n'est pas nécessaire de justifier ce rejet par des motifs spéciaux (L. 20 avril 1810, art. 7).

Même arrêt.

15° *Appel, justice de paix, enquête, renvoi.*

Le tribunal civil, sur l'appel d'une sentence de juge de paix rendue au fond, et sur le motif que la cause ne lui paraît pas en état, peut renvoyer les parties devant le juge suppléant de la même justice de paix, à l'effet de faire procéder à une enquête sur l'objet du litige, et à la condition de ne pas se dessaisir du fond (C.P.C., art. 473 et 1035).

Cass. (ch. civ.), 13 mars 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un jugement du tribunal civil de Lons-le-Saulnier du 10 mars 1863], *Robert C. Brillat.*

Bulletin de Jurisprudence.

1° *Jugement ou arrêt, conclusions, dispositif, qualités, défaut de motifs.*

On ne doit considérer comme ayant été présentés devant les juges du fond que les moyens résultant du dispositif des conclusions transcrit dans les qualités de l'arrêt ; il ne suffit pas qu'il y soit énoncé que des conclusions ont été notifiées de part et d'autre, si le dispositif de ces conclusions n'a pas été reproduit dans les qualités ; et, en conséquence, l'arrêt ne peut être annulé pour défaut de motifs sur un moyen qui serait contenu en ces dernières conclusions (L. 20 avril 1810, art. 7).

Cass. (ch. req.), 19 mars 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Montpellier du 28 juin 1864], *de La Rochefoucauld C. commune d'Escouloubre.*

2° *Compétence commerciale, non-commerçant, exception, renonciation, présomption, cassation.*

Celui qui, assigné devant le tribunal de commerce comme commerçant, n'a point décliné cette qualité ni conclu à l'incompétence, est présumé avoir renoncé à ce moyen, et il ne peut se prévaloir devant la Cour de cassation de sa qualité de non-commerçant, soit au point de vue de la compétence, soit au point de vue de la contrainte par corps prononcée contre lui.

Cass. (ch. civ.), 19 mars 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Paris du 29 janv. 1864], *de Valleton C. Legras.*

3° *Cassation, succession, valeurs détournées, appréciation de faits, jugement.*

N'est pas susceptible de recours en cassation l'arrêt qui, en s'appuyant sur une appréciation de faits, décide que des valeurs ont été détournées d'une succession.

Cass. (ch. req.), 20 mars 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Nîmes du 17 août 1864], *Raymondon C. Ducros.*

4° *Requête civile, omission de statuer, cassation.*

L'omission de statuer donne lieu à requête civile, et non à recours en cassation (C.P.C., art. 480, 5°).

Même arrêt.

5° *Déclinatoire, rejet, arrêt, cassation, règlement de juges.*

La partie, qui a été déboutée par un arrêt du déclinatoire par elle proposé, peut, à son choix, se pourvoir contre cet arrêt par la voie du pourvoi en cassation ou par la voie du règlement de juges.

Cass. (ch. req.), 20 mars 1866 [arrêt qui le décide ainsi sur le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Bourges du 19 janv. 1866], *Gillain et Dethan frères C. Fourier et comp.*

6° *Jugement interlocutoire, complément d'instruction, titres produits, rejet, appel.*

Le jugement qui ordonne que, après que la cause aura été plus amplement instruite, elle sera de nouveau portée à l'audience, s'il en résulte qu'il a entendu écarter définitivement, comme étant sans valeur, les titres produits, est interlocutoire et non simplement préparatoire, et, dès lors, l'appel de ce jugement peut être valablement formé avant celui du jugement définitif (C.P.C., art. 451).

Cass. (ch. req.), 21 mars 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Pau, du 1er août 1864], *Commune de Sainte-en-Grâce C. commune de Lanne.*

7° *Appel, non-recevabilité, moyen nouveau, cassation, fin de non-recevoir.*

Le moyen de non-recevabilité d'appel, qui n'a pas été précisé devant la Cour saisie de l'appel, l'appelant s'étant borné à conclure d'une manière vague à la non-recevabilité de l'appel, ne peut être proposé pour la première fois devant la Cour de cassation.

Même arrêt.

8° *Juge de paix, dommage, appréciation, visite des lieux.*

Le juge de paix, saisi d'une action en réparation d'un dommage, n'est pas tenu de procéder à une visite des lieux litigieux, s'il trouve dans les documents de la cause des éléments suffisants d'appréciation (C.P.C., art. 41).

Cass. (ch. req.), 21 mars 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un jugement du juge de paix de Saint-Denis-du-Sig du 18 nov. 1864], *Caminard C. Lopez.*

9° *Compte (reddition de), sursis, jugement, appel, évocation.*

Lorsqu'un tribunal, saisi d'une demande en reddition de compte, s'est borné à surseoir à statuer sur cette demande, la Cour peut, sur l'appel du jugement, statuer au fond par voie d'évocation (C.P.C., art. 528, § 1, et 473).

Cass. (ch. req.), 21 mars 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Bordeaux du 13 juin 1864], *époux Brunet C. Durieux.*

10° *Degrés de juridiction, action collective, créance, divisibilité, jugement, dernier ressort.*

Dans le cas d'action collective, formée par deux personnes, en paiement d'une créance de 2,000 fr. résultant d'un titre commun, le jugement qui statue sur cette action est en dernier ressort, encore bien qu'il n'indique pas la part revenant à chacun des créanciers, la créance, dans le silence de la convention, étant présumée divisible entre chacun d'eux par portion égale (C. Nap., art. 1217 et 1220 ; L. 11 avril 1838, art. 1er).

Cass. (ch. civ.), 21 mars 1866 [arrêt qui casse un arrêt de la Cour de Lyon du 23 janv. 1863], *Paulet C. Chevallier et Escoffier.*

11° *Action possessoire, passage, servitude discontinue, destination du père de famille.*

L'action possessoire relative à une servitude de passage, quoique ce soit une servitude discontinue, peut néanmoins être accueillie, si cette servitude résulte de la destination du père de famille, et que le juge du possessoire se fonde sur cette considération (C. Nap., art. 688 et 694).

Cass. (ch. req.), 27 mars 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un jugement du tribunal civil de Villefranche du 26 août 1864], *époux Faidy C. consorts Triomphe.*

12° *Question d'état, audience solennelle, incident, audience ordinaire.*

Les questions d'état ne doivent être portées en audience solennelle que lorsqu'elles sont engagées par voie d'action principale, et non lorsqu'elles sont soulevées incidemment à des instances ordinaires, par exemple, dans le cours d'une action en partage de succession (Décr. 30 mars 1808, art. 22).

Cass. (ch. req.), 28 mars 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour d'Aix du 23 juill. 1864], *époux Curtil C. Rosso.*

13° *Chose jugée, partage, homologation, jugement.*

Les jugements qui ordonnent ou homologuent des partages entre majeurs et mineurs sont susceptibles d'acquérir force de chose jugée, lorsqu'ils résolvent des questions contentieuses discutées entre les parties.

Cass. (ch. req.), 28 mars 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Bordeaux du 14 avril 1864], *époux Fanton C. Guérin.*

14° *Jugement ou arrêt, interprétation, chose jugée.*

Les Cours impériales peuvent interpréter leurs arrêts dont le sens est obscur ou ambigu ; il n'y a pas là violation de la chose jugée.

Cass. (ch. req.), 28 mars 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Riom du 13 juill. 1864], *Bergeron.*

15° *Fonctionnaire public, Algérie, poursuites civiles, autorisation (défaut d'), irrecevabilité, dommages-intérêts, demande nouvelle.*

En Algérie comme en France, un fonctionnaire public ne peut être poursuivi devant les tribunaux civils, à raison de faits relatifs à ses fonctions, qu'avec l'autorisation du Conseil d'État (Const. de l'an VIII, art. 75 ; Décr. 10 déc. 1860, art. 8).

La demande formée sans autorisation peut être déclarée non recevable même avec dommages-intérêts contre le demandeur. Mais cette décision n'empêche pas de reproduire la demande après l'autorisation obtenue.

Cass. (ch. civ.), 3 avril 1866 [arrêt qui rejette les pourvois formés contre trois jugement du tribunal civil de Bône du 5 mai 1863], *Coll., Sens et Olive C. Ginard.*

16° *Incompétence* ratione materiæ, *cassation, chose jugée.*

L'incompétence *ratione materiæ* ne peut être présentée pour la première fois devant la Cour de cassation sur le pourvoi formé contre un arrêt qui n'a fait qu'appliquer les bases précédemment posées par un arrêt antérieur passé définitivement en force de chose jugée par rejet d'un pourvoi dirigé contre ce premier arrêt.

Cass. (ch. req.), 4 avril 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Lyon du 8 juill. 1864], *Banque suisse C. ville de Lyon.*

17° *Liquidation, homologation, jugement, chose jugée, modification.*

Le jugement, qui homologue un projet de liquidation dressé par un notaire, s'applique à tous les chefs de ce projet, alors même qu'il ne donne à l'appui de quelques-uns d'entre eux aucun motif spécial, et, par conséquent, l'acquiescement des parties à ce jugement s'oppose à toute demande ultérieure de leur part qui aurait pour but de changer le résultat de la liquidation.

Cass. (ch. civ.), 9 avril 1866 [arrêt qui casse un arrêt de la Cour de Lyon du 18 mai 1864], *Sainneville de Grigny C. Sainneville de Valors.*

Bulletin de Jurisprudence.

1° *Jugement, enregistrement, conclusions, points de fait et de droit, qualités, omission, motifs.*

Le jugement rendu en matière d'enregistrement ne peut être déclaré nul par cela seul que les qualités ne mentionnent pas suffisamment les conclusions des parties et les points de fait et de droit, s'il est suppléé par les motifs aux lacunes des qualités.

Cass. (ch. civ.), 9 avril 1866 [arrêt qui rejette sur ce point le pourvoi formé contre un jugement du tribunal civil de Carcassonne du 21 déc. 1863], *Enregistrement C. Hérit. Moundy*).

2° *Justice de paix, complainte, propriété, exception, bornage, contrat judiciaire, expertise, compétence.*

Le juge de paix, saisi d'une action en complainte, sur laquelle le défendeur soulève l'exception de propriété tirée de ses titres, à l'effet de faire procéder au bornage conformément à ces titres, reste compétent, si le demandeur accepte le débat ainsi transformé, pour ordonner une expertise préalablement au bornage.

Cass. (ch. req.), 10 avril 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un jugement du tribunal civil de Bernay du 18 août 1864], *Rivière C. Lemire.*

3° *Appel, indivisibilité, partage, liquidation, homologation, jugement, action en nullité, valeurs omises, rapport.*

L'appel interjeté par l'un des intéressés ne peut profiter aux autres qu'en matière indivisible. Or, on ne saurait considérer comme indivisible l'action qui a pour objet de faire annuler, comme irrégulièrement rendus, des jugements ordonnant un partage de succession et l'homologation de la liquidation, lorsqu'elle tend en même temps à faire prononcer le rapport de valeurs mobilières omises dans la liquidation.

Cass. (ch. req.), 10 avril 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Paris du 25 août 1864], *Petit C. Pithou.*

4° *Surenchère, vente sur licitation, sixième, prix principal, charges, frais de culture.*

En matière d'adjudication sur licitation, il suffit, pour la validité de la surenchère, qu'elle soit du sixième du prix principal, non compris les charges, et l'on doit considérer comme rentrant non dans le prix principal, mais dans les charges, les frais de culture afférents aux récoltes dont l'adjudicataire doit profiter, et dont le remboursement à l'ancien propriétaire lui est imposé (C.P.C., art. 708, 710 et 973).

Cass. (ch. req.), 10 avril 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Bordeaux du 3 juin 1864], *Pradier C. Bassac.*

5° *Arrêt, conclusions subsidiaires, rejet, motifs spéciaux.*

Le rejet de conclusions subsidiaires, prises pour la première fois en appel, est suffisamment motivé par l'adoption des motifs des premiers juges sur les conclusions principales, lorsque ces motifs justifient implicitement le rejet desdites conclusions.

Cass. (ch. civ.), 10 avril 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Paris du 7 mars 1864], *Dorvault C. Grimaud.*

6° *Saisie immobilière, vendeur, action résolutoire, mainlevée de la saisie.*

La mainlevée de la saisie, donnée par le créancier saisissant, parce que la mention des notifications en marge de la transcription de la saisie n'a pas eu lieu, fait tomber l'action résolutoire exercée par le vendeur, alors surtout que, à l'audience, l'acquéreur fait offrir à deniers découverts une somme suffisante pour le désintéresser (C.P.C., art. 692 et 693).

Cass. (ch. req.), 11 avril 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Rennes du 20 déc. 1864], *Lecomte C. Marcelle.*

7° *Jugement ou arrêt, qualités, règlement, président, empêchement, constatation.*

Lorsque les qualités d'un arrêt ont été réglées non par le président de la chambre qui a rendu l'arrêt, mais par le plus ancien des conseillers également présent à l'audience, il y a présomption légale de l'empêchement du président, et, dès lors, de la compétence du magistrat qui a procédé au règlement des qualités (C.P.C., art. 145).

Cass. (ch. req.), 16 avril 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Rennes du 18 août 1864], *Tissier C. comm. de Conquet.*

8° *Arrêt, conclusions nouvelles à fin de sursis, confirmation avec adoption des motifs des premiers juges, rejet implicite, défaut de motifs, nullité.*

Est nul, pour défaut de motifs, l'arrêt qui, en confirmant, avec adoption pure et simple des motifs des premiers juges, un jugement d'homologation des comptes de partage et liquidation d'une succession, rejette ainsi des conclusions à fin de sursis, exclusives de tout examen du fond, prises pour la première fois en appel, lorsque les motifs des premiers juges ne répondent en aucune façon à ces conclusions (L. 20 avril 1810, art. 7).

Cass. (ch. civ.), 16 avril 1866 [arrêt qui casse un arrêt de la Cour de Lyon du 21 août 1864], *Girondon et autres C. Béret.*

9° *Contrainte par corps, Algérie, durée non fixée, arrêt, nullité.*

Est nul l'arrêt qui, en Algérie comme en France, prononce la contrainte par corps en matière civile, sans fixer la durée de ladite contrainte (L. 17 avril 1832, art. 7; Ord. roy., 28 sept. 1842).

Cass. (ch. civ.), 16 avril 1866 [arrêt qui casse un arrêt de la Cour d'Alger du 10 déc. 1864], *Castelli.*

10° *Chemin de fer, compétence, gare, établissement principal.*

Une compagnie de chemin de fer, dont le siége social est à Paris, peut être valablement assignée devant le tribunal du lieu où elle a une gare qui peut être considérée comme un centre d'opérations principal et par conséquent comme constituant un véritable établissement, et les constatations des juges du fait à cet égard échappent à la censure de la Cour de cassation.

Cass. (ch. req.), 17 avril 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Pau du 13 déc. 1864], *Chemin de fer d'Orléans C. Ricaud.*

11° *Chemin de fer, ajournement, copie remise à un chef de gare, validité.*

L'assignation donnée au directeur d'une compagnie de chemin de fer, dont le siége social est à Paris, peut être valablement remise au chef d'une gare, si cette gare peut être considérée comme un centre principal d'opérations et comme constituant un véritable établissement.

Cass. (ch. req.), 17 avril 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un jugement du tribunal civil de Tours du 14 oct. 1864], *Chemin de fer d'Orléans C. Morand.*

12° *Mines, société, siége social, établissement principal, compétence.*

La demande en paiement d'une indemnité, formée par un ouvrier blessé dans les travaux d'une mine, est valablement portée devant le tribunal du lieu où la mine est exploitée, où se traitent les affaires relatives aux travaux d'extraction, et où se règlent les conditions de l'engagement des ouvriers et se paient leurs salaires, encore bien que la compagnie ait son siége dans un autre lieu, par exemple à Paris.

Cass. (ch. req.), 17 avril 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Dijon du 20 nov. 1865], *Compagnie des mines de Blanzy C. Sarippe.*

13° *Exception, défaut de qualité, appel.*

Le moyen tiré du défaut de qualité, par exemple, de ce qu'un syndic ne peut représenter une section de commune dans une instance, le droit revendiqué étant individuel, et non collectif, est une exception péremptoire qui peut être proposée pour la première fois en cause d'appel (C.P.C., art. 173).

Cass. (ch. civ.), 17 avril 1866 [arrêt qui casse un jugement du tribunal civil de Neufchâtel du 13 mars 1863], *Denin C. Caton.*

14° *Justice de paix, cours d'eau, travaux autorisés par l'administration, action possessoire, compétence.*

L'autorisation, donnée par l'administration dans un intérêt particulier, sous la réserve formelle des droits des tiers, de faire des travaux dans un cours d'eau, n'empêche pas que le juge de paix soit compétent pour connaître de l'action possessoire d'un propriétaire riverain, et fondée sur le trouble causé à sa possession annale des eaux par lesdits travaux et tendant au rétablissement des lieux dans leur état primitif (C.P.C., art. 23; L. 25 mai 1838, art. 6, n° 1).

Cass. (ch. civ.), 18 avril 1866 [arrêt qui casse un jugement du tribunal civil de Saint-Marcellin du 4 mars 1863], *Bonnardon C. Marquis et autres.*

15° *Action possessoire, possession, caractères, appréciation, titres, pétitoire, cumul.*

Le jugement par lequel les juges décident en fait que la possession alléguée, n'ayant eu lieu qu'à titre de tolérance, ne pouvait servir de base à une action en complainte, échappe à la censure de la Cour de cassation.

Il n'y a point cumul du pétitoire et du possessoire, lorsque le jugement se borne à statuer dans son dispositif sur la possession en repoussant l'action en complainte, encore bien que, dans les motifs de ce jugement, les juges se soient livrés à l'examen des titres, s'ils ne l'ont fait qu'en vue de caractériser la possession (C.P.C., art. 25).

Cass. (ch. req.), 24 avril 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre deux jugements du tribunal civil de Nantes des 21 déc. 1864 et 2 fév. 1865], *Bournichon C. Bertrand.*

Bulletin de Jurisprudence.

1° *Appel, jugement, qualification inexacte, retrait litigieux, contestation indéterminée.*

Le jugement qui statue sur une instance originairement engagée à l'occasion d'une demande en validité d'une offre de 1,000 fr., et quoiqu'il ait été qualifié de jugement en dernier ressort, est néanmoins susceptible d'appel si, en réalité, la contestation portait sur l'existence d'un droit litigieux, cette contestation étant d'une valeur indéterminée.

Cass. (ch. civ.), 1er mai 1866 [arrêt qui casse un arrêt de la Cour de Lyon du 2 juill. 1864], *Girard C. Société des mines de Montnebout.*

2° *Affaire ordinaire, enquête sommaire, exécution, cassation.*

Lorsque, dans une affaire ordinaire, une enquête a été ordonnée et faite sommairement et à l'audience, une des parties ne peut se faire un moyen de cassation de cette circonstance, si elle a elle-même exécuté volontairement l'enquête.

Cass. (ch. civ.), 1er mai 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour d'Aix du 7 août 1863], *Audibert C. Durand.*

3° *Bornage, titres, application, modifications, excès de pouvoir.*

Le juge de l'action en bornage n'excède pas ses pouvoirs en opérant quelques modifications dans la configuration, telle qu'elle est indiquée aux titres, des parcelles de terrain à borner, si ces modifications peu importantes laissent subsister l'application générale des titres et s'il n'en est résulté aucun préjudice sérieux pour les parties.

Cass. (ch. req.), 2 mai 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un jugement du tribunal civil de Saint-Mihiel du 22 juin 1864], *Labuet C. Person.*

4° *Demande nouvelle, exception proposée en première instance, arrêt, rejet, nullité.*

Est nul, pour fausse application et violation des art. 169 et 464, C.P.C., l'arrêt qui rejette comme demande nouvelle formulée pour la première fois en cause d'appel une exception qui, en réalité, avait été proposée en première instance.

Cass. (ch. civ.), 14 mai 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Dijon du 19 avril 1864], *Fabre et comp. C. Romanet et autres.*

5° *Saisie-arrêt, permission du juge, évaluation de la créance, jugement postérieur, validité.*

La saisie-arrêt pratiquée en vertu d'une permission du juge avec évaluation provisoire de la créance qui dépendait d'une décision judiciaire à intervenir peut être validée si, depuis, un jugement a donné à la créance le caractère de certitude et d'exigibilité nécessaire (C.P.C., art. 559).

Cass. (ch. req.), 15 mai 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Paris du 30 mai 1865], *Mannoury C. Imbert.*

6° *Compétence, obligation commerciale, non-commerçant, Caution solidaire.*

Le non-commerçant, caution solidaire d'une obligation commerciale, peut décliner la compétence du tribunal de commerce, encore bien qu'il ait été assigné devant ce tribunal en même temps que le débiteur principal et accessoirement.

Cass. (ch. civ.), 16 mai 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre deux arrêts de la Cour de Caen], *Faillite Gardye C. veuve Chapron, — Boisnard-Grandmaison C. la même.*

7° *Assignation à bref délai, délai des distances, abréviation, nullité.*

L'ordonnance par laquelle le président du tribunal autorise une assignation à bref délai n'a pour effet que d'abréger le délai de huitaine pour comparaître, et non le délai des distances ; en conséquence, l'assignation est nulle si le délai des distances n'a pas été observé (C.P.C., art. 72 et 1033).

Cass. (ch. civ.), 29 mai 1866 [arrêt qui casse un arrêt de la Cour de Pau du 24 fév. 1864], *Deprats C. Fouga et Tovgnes.*

8° *Enregistrement, jugement, rapport, plaidoiries, nullité.*

Est nul le jugement rendu en matière d'enregistrement qui ne constate pas qu'il a été précédé d'un rapport fait en audience publique par l'un des membres du tribunal, et qui constate, au contraire, qu'il a été précédé de plaidoiries d'avocats (L. 22 frim. an VII, art. 65).

Cass. (ch. civ), 4 juin 1866 [arrêt qui casse un jugement du tribunal civil de Chambéry], *Enregistrement C. Grosse.*

9° *Enregistrement, jugement, prononciation, chambre du conseil, nullité.*

En matière d'enregistrement, les jugements doivent, à peine de nullité, être prononcés en audience publique ; ainsi, est nul le jugement portant la mention : Fait et prononcé en chambre du conseil (L. 22 frim. an VII, art. 65).

Cass. (ch. civ.), 4 juin 1866 [arrêt qui casse un jugement du tribunal civil de Niort du 28 juill. 1863], *Enregistrement C. X...*

10° *Requête civile, contrariété de décisions, ignorance ou oubli, chose jugée.*

La requête civile pour contrariété de décisions en dernier ressort ne peut être accueillie qu'autant que la seconde décision a été le résultat d'une erreur de fait et rendue dans l'ignorance ou l'oubli de la décision précédente. Si, au contraire, lors des débats qui ont précédé la seconde décision, la première a été invoquée comme ayant l'autorité de la chose jugée par la partie à laquelle elle était favorable, les juges ne peuvent, sans violer la loi, accueillir ultérieurement la requête civile et rétracter la seconde décision pour faire revivre la première (C.P.C., art. 480, 6°).

Cass. (ch. civ.), 5 juin 1866 [arrêt qui casse un arrêt de la Cour de Pondichéry du 12 août 1862], *N... C. X...*

11° *Action possessoire, réintégrande, trouble, appréciation, rejet, motifs suffisants.*

Le rejet d'une demande en réintégrande est suffisamment justifié par la déclaration des juges que les faits invoqués par le demandeur ne peuvent constituer une voie de fait troublant sa possession et qu'ils n'ont pas de signification sérieuse au point de vue de la propriété et de la possession.

Cass. (ch. req.) , 6 juin 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un jugement du tribunal civil d'Avesnes du 31 déc. 1864], *Goret C. commune de Clerfayt.*

12° *Jugement, composition du tribunal, nullité.*

Est nul le jugement rendu par des juges qui n'avaient pas assisté à toutes les audiences de la cause (L. 26 avril 1810, art. 7).

Cass. (ch. civ.), 11 juin 1866 [arrêt qui casse un jugement du tribunal de commerce de Nancy du 18 mai 1864], *Chemin de fer de Lyon C. Wolf et autres.*

13° *Arrêt, composition de la Cour, audience, magistrats présents, présomption.*

Les magistrats indiqués en un arrêt comme présents à l'audience en laquelle cet arrêt a été rendu sont présumés avoir assisté à toutes les audiences précédentes de la cause, à moins d'indications contraires résultant de l'arrêt lui-même.

Cass. (ch. civ.), 11 juin 1866 [arrêt qui rejette sur ce point le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Paris du 13 déc. 1862], *Perron C. Gravois et Rousseau.*

14° *Appel incident, intimé, conclusions, jugement, confirmation, acquiescement.*

L'intimé peut interjeter appel incident même après avoir pris en appel des conclusions tendantes à la confirmation du jugement de première instance. Mais l'irrecevabilité de l'appel incident peut résulter de l'acquiescement donné par l'intimé, devant les juges d'appel, à la disposition du jugement à laquelle il s'applique (C.P.C., art. 443).

Cass. (ch. civ.), 13 juin 1866 [arrêt qui rejette sur ce point le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Limoges du 17 août 1864], *Hérit. d'Anglars C. hérit. Mérigot.*

15° *Autorisation de femme mariée, arrêt, nullité.*

Est nul l'arrêt rendu contre une femme mariée qui a procédé en appel sans l'autorisation de son mari ou de justice (C. Nap., art. 215 et 218).

Cass. (ch. civ.), 18 juin 1866 [arrêt qui casse un arrêt de la Cour de Paris], *Dame Dallot C. Bettenant.*

Bulletin de Jurisprudence.

1° *Action possessoire, réintégrande, domanialité, exception, travaux, destruction, tribunaux civils, compétence.*

L'action en réintégrande, exercée par le possesseur dépouillé par voie de fait, est recevable encore bien que le défendeur prétende que le terrain litigieux fait partie du domaine public, si cette prétention n'est pas justifiée par les documents de la cause.

Si, en thèse générale, les tribunaux civils sont incompétents pour ordonner la destruction de travaux faits en vertu d'une autorisation de l'autorité administrative, il en est autrement lorsqu'il s'agit de travaux entrepris, après que l'effet de cette autorisation a cessé, sur un terrain dont un tiers est depuis longtemps en possession.

Cass. (ch. req.), 18 juin 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre deux jugements du tribunal civil de Bordeaux des 17 mai et 28 juin 1865], *Chemin de fer du Midi C. Prunier et Damade.*

2° *Saisie immobilière, créancier délégataire, prix de vente, défaut d'inscription, sommation, action résolutoire.*

Le créancier poursuivant la saisie immobilière n'est pas tenu de faire au créancier délégataire du prix de la vente de l'immeuble la sommation prescrite par l'art. 692, C.P.C., s'il n'a pas été pris une inscription spéciale à son profit, et le délégataire ne peut former l'action résolutoire après l'adjudication.

Cass. (ch. civ.), 18 juin 1866 [arrêt qui casse un arrêt de la Cour d'Amiens du 4 mars 1863], *Bachy-Courtin et Trottin C. époux Préat.*

3° *Contrainte par corps, matière commerciale, condamnation d'office, arrêt, nullité.*

Est nul l'arrêt qui, même en matière commerciale, prononce la contrainte par corps, sans que les parties y aient expressément conclu.

Cass. (ch. civ.), 18 juin 1866 [arrêt qui casse un arrêt de la Cour de Dijon du 19 avril 1864], *Poullien C. Girard-Pernet.*

4° *Action possessoire, communiste, trouble actuel, juges du fait, appréciation, cassation.*

L'action possessoire d'un communiste contre l'autre communiste, à raison du trouble apporté à sa jouissance, n'est recevable qu'autant qu'il est justifié d'un trouble actuel. La déclaration des juges du fait que, nonobstant certains travaux exécutés, ce trouble n'existe pas, justifie suffisamment le rejet de l'action, et la décision échappe à la censure de la Cour de cassation.

Août.

Cass. (ch. req.), 19 juin 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Colmar du 16 mai 1865], *Spenlé C. Hartmann.*

5° *Conclusions, servitude, passage, enclave, indemnité, juges, appréciation.*

Les conclusions par lesquelles une partie réclamait une servitude de passage pour cause d'enclave, comme l'ayant acquise par prescription, ont pu être considérées par les juges, sans que en cela ils statuent *ultrà petita*, comme contenant implicitement la revendication du droit de passage moyennant indemnité.

Cass. (ch. req.), 19 juin 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Bordeaux du 16 nov. 1864], *Seguinard C. Durand.*

6° *Exploit, ajournement, domicile et résidence inconnus en France, signification au parquet, arrêt, validité, appréciation de fait, cassation.*

L'arrêt qui déclare valablement signifié au parquet du procureur impérial un exploit d'assignation destiné à un individu qui a disparu de son domicile depuis dix jours, en constatant que l'huissier avait pu le considérer à bon droit comme n'ayant plus de domicile ni résidence connus en France, contient une appréciation de fait qui échappe à la censure de la Cour de cassation (C.P C., art. 68 et 69, n° 8).

Cass. (ch. req.), 19 juin 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Paris du 16 déc. 1864], *Vuillemot C. Delafay.*

7° *Jugement ou arrêt, moyen, conclusions, motifs, omission, validité.*

Le moyen qui n'a été présenté qu'incidemment dans les motifs des conclusions et n'a point été formulé dans le dispositif de ces conclusions ne peut être considéré comme soumis aux juges du fond, et, en conséquence, le jugement ou arrêt qui ne s'explique pas au sujet de ce moyen n'est pas susceptible d'être annulé pour défaut de motifs (L. 20 avril 1810, art. 7).

Cass. (ch. req.), 20 juin 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Paris du 24 nov. 1864], *Astruc C. Courmont.*

8° *Justice de paix,—1° greffier, témoin, reproche,—2° dommages aux champs, lapins buissonniers, action, compétence.*

Le fait, par un greffier de justice de paix, d'avoir déposé comme témoin à l'audience d'une cause où il assistait le juge, ne peut être invoqué devant la Cour de cassation comme un moyen de nullité de la décision, par la partie qui n'a pas reproché le greffier devant le juge de paix.

Le juge de paix est compétent pour statuer sur l'action pour dommages causés aux récoltes par des lapins sortis d'une propriété voisine, alors même qu'il s'agit non de lapins de garenne, mais de lapins buissonniers (L. 25 mai 1838, art. 5, 1°).

Cass. (ch. req.), 25 juin 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un jugement du juge de paix du canton d'Argentré, du 19 mai 1865], *Marquis d'Argentré C. Tessier.*

9° *Action possessoire, référé, mesure provisoire, recevabilité.*

L'assignation en référé ayant pour objet de faire ordonner une mesure provisoire ne constitue pas une demande au pétitoire, et, par conséquent, ne rend pas non recevable l'action possessoire (C. P. C., art. 26).

Cass. (ch. req.), 25 juin 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un jugement du Tribunal civil de Corbeil du 24 fév. 1865], *Chaillon C. Lemoine.*

10° *Demande en renvoi, incompétence, incident, procédure, frais, taxe, matière sommaire.*

La procédure d'une demande en renvoi pour cause d'incompétence doit être taxée comme en matière sommaire.

La double circonstance qu'il est permis aux avoués de plaider et qu'une allocation de certains droits est autorisée, et la circonstance que, sur la demande de l'une des parties, le mémoire produit par son adversaire a été supprimé comme diffamatoire et que des dommages-intérêts ont été accordés, ne changent pas le caractère de la demande en renvoi, qui constitue un simple incident devant être rangé parmi les matières sommaires.

Cass. (ch. civ.), 25 juin 1866 [arrêt qui casse l'arrêt de la Cour d'Amiens du 9 juin 1864, rapporté *J. Av.*, t. 90 [1865], art. 707, p. 351], *Poignié C. Flament.*

11° *Action, cercle, commissaires.*

Quoiqu'un cercle ne constitue pas une société civile, les commissaires de ce cercle peuvent néanmoins agir en justice au nom de la communauté qu'ils représentent, par exemple, pour demander compte aux commissaires qui les ont précédés de l'excédant des recettes sur les dépenses votées au budget.

Cass. (ch. civ.), 25 juin 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un jugement du tribunal de Semur du 6 juill. 1864], *Giffard et autres C. Cercle de Montbard.*

12° *Cassation, jugement, vice de forme, moyen nouveau, non-recevabilité.*

Les vices de forme dont peut être atteint un jugement de première instance doivent être relevés devant les juges d'appel; la partie qui a

négligé de le faire n'est pas recevable à les proposer pour la première fois devant la Cour de cassation.

Cass. (ch. req.), 26 juin 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Paris du 16 nov. 1864], *Maillard C. Marin.*

13° *Enquête, jugement interlocutoire, remplacement de juge-commissaire, commission rogatoire, délai, jugement préparatoire, appel.*

Le jugement qui ordonne une enquête en vue d'établir la nullité d'un testament pour cause de dol, captation et suggestion, est interlocutoire et susceptible d'un appel immédiat. Mais le jugement qui, à raison de la retraite du juge-commissaire précédemment désigné, nomme pour le remplacer un autre magistrat, donne commission rogatoire à un juge d'un autre ressort pour entendre les témoins domiciliés dans ce ressort et fixe un délai pour l'ouverture de l'enquête, est simplement préparatoire, et, par conséquent, l'appel n'en peut être interjeté qu'après le jugement définitif (C.P.C., art. 451 et 452).

Cass. (ch. req.), 27 juin 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Rennes du 26 janv. 1865], *Dupontavice C. veuve Dupontavice.*

14° *Enquête, jugement, arrêt confirmatif, signification préalable, nouveau jugement, remplacement de juge-commissaire, commission rogatoire, délai.*

Lorsqu'après un jugement ordonnant une enquête et nommant un juge-commissaire pour y procéder et l'arrêt confirmant ce jugement, il intervient un second jugement qui remplace le juge-commissaire d'abord désigné, donne commission rogatoire au juge d'un autre ressort et fixe un délai pour l'ouverture de l'enquête, ce nouveau jugement ne peut être attaqué sous prétexte que le jugement ordonnant l'enquête et l'arrêt confirmatif n'ont pas été préalablement signifiés, cette signification n'étant pas ici indispensable.

Cass. (ch. req.), 2 juill. 1866 [arrêt qui rejette les pourvois formés contre les arrêts ds la Cour de Rennes des 22 mai, 16 et 30 août 1865], *Dupontavice C. veuve Dupontavice.*

15° *Intervention, appel, tiers, motifs du jugement, non-recevabilité.*

Les tiers qui n'ont pas figuré en première instance ne sont pas recevables à intervenir en appel pour attaquer les motifs du jugement en ce qu'ils porteraient atteinte à leur honneur et à leur considération, s'il ne résulte pour eux du dispositif du jugement aucun préjudice.

Cass. (ch. req.), 2 juill. 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Rennes du 30 août 1865], *Dupontavice et autres C. veuve Dupontavice.*

Bulletin de Jurisprudence.

1° *Enquête, testament, nullité, notaire rédacteur, témoin, — mémoires injurieux, tiers, intervention, suppression, dommages-intérêts.*

La déposition du notaire rédacteur d'un testament dont la nullité est demandée, et entendu comme témoin dans l'enquête ouverte sur cette demande, ne doit pas être rejetée par cela seul que le notaire est intervenu dans l'instance pour demander la suppression de mémoires injurieux et des dommages-intérêts, alors surtout que cette intervention est postérieure à la déposition.

Les tiers, qui se prétendent diffamés dans des mémoires produits en justice, sont recevables à intervenir dans la cause pour demander la suppression de ces mémoires, encore bien que les imputations dont ils se plaignent ne soient pas étrangères à la cause (L. 19 mai 1819, art. 28).

Cass. (ch. req.), 2 juill. 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour d'Orléans du 16 mars 1865], *Maillet et autres.*

2° *Arrêt, conclusions, qualification inexacte, défaut de motifs, nullité.*

Lorsque, après que les conclusions des parties ont été posées à l'audience devant la Cour d'appel, les avoués et les avocats ne se présentent pas au jour fixé pour les plaidoiries, est nul l'arrêt que rend la Cour en le qualifiant d'arrêt par défaut faute de plaider et par lequel elle rejette l'appel en déclarant que l'appelant, en ne se présentant pas pour le soutenir, a reconnu lui-même qu'il n'était pas fondé; cet arrêt est un véritable arrêt contradictoire qui alors se trouve dépourvu de motifs (C.P.C., art. 150, 343 et 470; L. 20 avril 1810, art. 7).

Cass. (ch. civ.), 2 juill. 1866 [arrêt qui casse un arrêt de la Cour d'Agen du 4 janv. 1864], *veuve Lafarge C. Vaysset.*

3° *Prescription, demande principale rejetée, action subsidiaire, réserves, interruption.*

La demande principale, qui est définitivement rejetée, ne peut avoir pour effet d'interrompre la prescription d'une action subsidiaire, alors même que, relativement à cette dernière action, le jugement qui rejette la demande principale contient des réserves (C. Nap., art. 2247).

Cass. (ch. req.), 4 juill. 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Lyon du 1er déc. 1864, rapporté *suprà*, art. 872, p. 269], *Perrussel.*

Septembre.

4° *Arrêt, conclusions nouvelles, rejet, motifs suffisants.*

L'arrêt, qui rejette purement et simplement avec adoption des motifs des premiers juges des conclusions nouvelles prises en appel seulement ne peut être annulé pour défaut de motifs, si les motifs du jugement répondent au moyen invoqué dans ces conclusions (L. 20 avril 1810, art. 7).

Cass. (ch. req.), 9 juill. 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Lyon du 29 mars 1865], *Syndic de la faillite Gay C. Mermain.*—V. *infrà*, n° 6.

Même solution : arrêt du même jour qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour d'Aix rendu en 1864, *Coutet C. Gineston.*

5° *Preuve testimoniale, tribunal civil, matière commerciale, appréciation, rejet.*

Un tribunal civil, jugeant commercialement, peut refuser d'ordonner la preuve testimoniale contre le contenu à un acte produit au procès, lorsqu'il reconnaît, en fait, qu'il ne s'agit pas d'un acte de commerce, mais d'une obligation souscrite par un non-commerçant et pour une cause non commerciale (C. Nap., art. 1341).

Cass. (ch. req.), 9 juill. 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un jugement du tribunal civil de Domfront], *Leprince C. Lecomte.*

6° *Arrêt, conclusions subsidiaires, rejet, motifs suffisants.*

L'arrêt qui rejette des conclusions subsidiaires prises en appel, sans autres motifs que l'adoption de ceux du jugement, ne peut être annulé pour violation de l'art. 7, L. 20 avril 1810, si dans les motifs des premiers juges il y a une réponse virtuelle à ces conclusions.

Cass. (ch. req.), 10 juill. 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Paris du 3 déc. 1864], *Monier C. Clergeau.*—V. *suprà*, n° 4.

7° *Arrêt, motifs, conclusions, moyens, validité.*

Il suffit, pour la validité d'un arrêt, qu'il contienne des motifs sur chaque chef particulier des conclusions de la demande ou de la défense; il n'est pas nécessaire qu'il réponde à chacun des arguments de fait ou de droit invoqués à l'appui de chaque chef de conclusions (L. 20 avril 1810, art. 7).

Cass. (ch. req.), 10 juill. 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Paris du 22 nov. 1864], *Falanga C. Banque de France.*

8° *Arrêt, immeuble dotal, vente, fruits, restitution, défaut de motifs, nullité.*

Est nul pour défaut de motifs l'arrêt qui, sur une demande en nullité de la vente d'un immeuble dotal avec restitution de fruits, ordonne la restitution du bien dotal, mais rejette la demande en restitution de fruits, en les déclarant compensés avec les intérêts du prix, sans donner aucun motif pour justifier cette partie de son dispositif (L. 20 avril 1810, art. 7).

Cass. (ch. civ.), 11 juill. 1866 [arrêt qui casse un arrêt de la Cour de Toulouse du 25 mars 1863], *Couret C. hérit. Cazalas.*

9° *Ordre, distribution judiciaire, jugement, appel, délai.*

Le délai pour interjeter appel d'un jugement qui règle la distribution d'un prix d'immeuble entre moins de quatre créanciers n'est pas de dix jours, mais de deux mois (L. 21 mai 1858, art. 762 et 773; C.P.C., art. 443).

Cass. (ch. civ.), 16 juill. 1866 [arrêt qui casse un arrêt de la Cour de Dijon du 8 août 1864, rapporté *J. Av.*, t. 90 [1865], art. 595, § VII, p. 64], *Sebille et consorts C. Barret.*

10° *Compétence, acte administratif, interprétation, application, tribunaux ordinaires.*

Si les tribunaux ordinaires sont incompétents pour interpréter les actes administratifs, ils peuvent néanmoins, sans violer la loi de la séparation des pouvoirs administratif et judiciaire, les appliquer lorsqu'ils constatent qu'ils ne présentent ni obscurité ni ambiguïté.

Cass. (ch. req.), 17 juill. 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Lyon du 5 janv. 1865], *Compagnie des Mines d'Unieux C. comp. de la Roche-Molière et Firminy.*

11° *Descente sur les lieux, clôture des débats, juge, visite des objets litigieux, formalités.*

Ne doit pas être considérée comme une descente sur les lieux, soumise aux formes tracées par les art. 295 et suiv., C.P.C., la visite des objets litigieux faite, après la clôture des débats, par l'un des juges, et sur laquelle il ne paraît pas, d'après les motifs de la décision intervenue, qu'elle se soit fondée.

Cass. (ch. req.), 18 juill. 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Paris du 29 déc. 1864], *Galabrun C. Cusinberche.*

12° *Vente d'immeubles, adjudication, cession, liberté des enchères, validité.*

Est licite et valable la convention par laquelle l'adjudicataire d'un immeuble consent à un tiers, avant l'expiration des délais de la surenchère et même avant celle du délai de la déclaration de command, la cession du droit de propriété que lui confère l'adjudication ; il n'y a pas atteinte à la liberté des enchères (C. Nap., art. 1131 et 1133; C. Pén., art. 412).

Cass. (ch. req.), 23 juill. 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Grenoble du 22 mars 1866], *Guinet C. Roudet.*

13° *Arrêt, souscription d'actions, non-libération, déficit, preuve, motifs suffisants.*

L'arrêt, qui déclare trouver la preuve de la non-libération d'actions souscrites au profit d'une société en commandite dans l'existence d'un déficit inexplicable, repose sur un motif suffisant, et ne saurait être annulé pour défaut de motifs (L. 20 avril 1810, art. 7).

Cass. (ch. req.), 25 juill. 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Rouen du 11 janv. 1864], *Lefebvre C. Frère et Pellerin.*

14° *Jugement ou arrêt, plumitif d'audience, qualités, constatations.*

La mention sur le plumitif d'audience, que certaines conclusions ont été reprises à telle audience, fait foi du fait qu'elle énonce, encore bien qu'il soit dit dans les qualités que ces conclusions ont été reprises à une audience précédente.

Cass. (ch. req.), 25 juill. 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un jugement du tribunal civil d'Epernay du 4 mai 1865], *Tronchon C. Delalot.*

15° *Faillite, paiements, annulation, jugement, exécution, failli concordataire.*

Le droit de poursuivre l'exécution des jugements obtenus par le syndic d'une faillite et prononçant l'annulation de paiements faits à des créanciers par infraction aux art. 446 et 447, C.Comm., n'appartient point au failli concordataire remis à la tête de ses affaires ni aux cessionnaires du failli.

Cass. (ch. req.), 30 juill. 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour d'Aix du 29 déc. 1864], *Muller C. Lamy.*

Bulletin de Jurisprudence.

1° *Arrêt, conclusions, rejet, motifs généraux.*

Un arrêt ne peut être déclaré nul pour défaut de motifs, par cela seul qu'il ne contient pas de motifs spéciaux sur le rejet d'un chef de conclusions, s'il contient d'ailleurs des motifs généraux suffisants pour justifier ce rejet (L. 20 avril 1810, art. 7).

Cass. (ch. req.), 31 juill. 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Paris du 8 fév. 1865], *Pierret C. Mollat.*

2° *Jugement ou arrêt, qualités, règlement en l'hôtel du président, validité.*

N'est pas nul l'arrêt dont les qualités ont été réglées par le président en son hôtel et non au lieu où se tiennent les audiences de la Cour; la règle écrite dans l'art. 1040, C.P.C., n'est pas prescrite à peine de nullité.

Cass. (ch. req.), 31 juill. 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour d'Agen du 11 janv. 1866], *Cardaillac.*

3° *Preuve, copie de titre, appréciation, décision de fait, cassation.*

L'arrêt, qui déclare que l'acte qui est présenté à la Cour comme moyen de preuve est une copie prise sur l'original, et non une simple copie de copie, contient une décision de fait et échappe sous ce rapport à la censure de la Cour de cassation.

Cass. (ch. req.), 1er août 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Pau du 11 janv. 1865], *de Rochefort C. Dubreuil.*

4° *Mandat, matière commerciale, preuve, témoins, présomptions, appréciation.*

En matière commerciale, le mandat peut être prouvé soit par témoins, soit par de simples présomptions, à quelque chiffre que s'élève l'intérêt du litige, et la preuve du mandat est une question de fait que les juges du fond apprécient souverainement.

Cass. (ch. req.), 2 août 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Lyon du 6 janv. 1865], *Courrat C. Périer-Roure.*

Octobre.

5° *Jugement, mise en délibéré, réouverture des débats, mode de procéder, expertise nouvelle, chambre du conseil, nullité.*

Lorsqu'un tribunal rouvre les débats après que la mise en délibéré a été ordonnée, comme il en a la faculté, notamment, dans le cas où des documents nouveaux lui paraissent nécessaires, il doit, pour procéder régulièrement, appeler les parties à s'expliquer de nouveau contradictoirement, et entendre le ministère public qui doit avoir la parole le dernier, s'il s'agit d'une affaire qui doive lui être communiquée. Ainsi, est nul le jugement rendu, spécialement en matière d'enregistrement, lorsque, après la mise en délibéré de l'affaire, le tribunal a appelé un tiers expert en chambre du conseil et hors la présence des parties, pour lui demander des explications et un complément de rapport qui a servi de base à sa décision.

Cass. (ch. civ.), 6 août 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un jugement du tribunal civil de Laon du 23 juill. 1865], *Prince de Monaco C. Enregistrement.*

6° *Expropriation pour cause d'utilité publique, héritiers, offres réelles, notification.*

Lorsque, au cours d'une procédure en expropriation pour cause d'utilité publique, l'exproprié meurt, et que ses héritiers ne se font pas connaître à l'expropriant, celui-ci n'est pas tenu de les rechercher, et est valable la notification des offres qu'il leur fait collectivement en la personne du maire de la commune où les biens expropriés sont situés, et du fermier de ces biens.

Cass. (ch. civ.), 6 août 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre une décision du jury d'expropriation de Nevers du 19 janv. 1866], *Consorts Lengellé C. Chemin de fer de Lyon.*

7° *Pétitoire, possession, prescription, propriété, preuve.*

Le demandeur au pétitoire, qui a succombé au possessoire, doit faire la preuve de sa propriété; il ne lui suffit pas d'établir que le défendeur, qui au possessoire a été reconnu avoir la possession annale, n'a pas possédé dans les conditions nécessaires pour acquérir par prescription.

Cass. (ch. req.), 13 août 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour d'Amiens du 21 fév. 1865], *Epoux Legrand C. commune de Saint-Just.*

8° *Arrêt, conclusions, propriété, revendication, titres, motifs suffisants.*

L'arrêt, qui a rejeté des conclusions par lesquelles l'appelant revendiquait la propriété exclusive d'un terrain litigieux, en se prévalant de titres de propriété, ne peut être déclaré nul pour défaut de motifs, sous prétexte qu'il ne s'expliquerait pas sur ces titres, s'ils n'ont été

mentionnés que dans les motifs et non dans le dispositif desdites conclusions.

Cass. (ch. req.), 14 août 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour d'Orléans du 21 janv. 1865], *Mattioli C. Ragu.*

9° *Compte, révision, redressements, preuve offerte, arrêt, rejet, appréciation souveraine.*

Les parties ne peuvent demander la révision totale d'un compte, mais seulement des redressements partiels pour erreurs ou omissions (C.P.C., art. 541), et l'arrêt qui, déclarant non pertinentes les allégations du demandeur en redressement d'un compte, rejette les offres de preuve par lui faites, échappe à la censure de la Cour de cassation.

Cass. (ch. req), 14 août 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour d'Angers du 21 juill. 1865], *Boulart C. Piednoir.*

10° *Appel, matière indivisible*

En matière indivisible, et spécialement quand le litige a pour objet un droit de servitude dont le caractère essentiel est d'être indivisible, l'appel interjeté en temps utile contre quelques-uns des intimés conserve à l'appelant le droit d'appel contre les autres, nonobstant l'expiration du délai.

Cass. (ch. civ.), 14 août 1866 [arrêt qui casse un arrêt de la Cour de Montpellier du 24 mars 1865], *Commune de Saint-Sauveur-de-Peyre C. hérit. Baudé.*

11° *Inscription de faux, faits non pertinents, rejet, amende.*

La demande en inscription de faux contre un arrêt, fondée sur ce que des motifs nouveaux auraient été ajoutés à ceux prononcés à l'audience publique, doit être rejetée comme non pertinente, si ces motifs se rattachent à ceux exprimés à l'audience; et le rejet de cette demande n'entraîne pas la condamnation du demandeur à l'amende (Règl. de 1737, art. 51).

Cass. (ch. req.), 20 août 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Caen du 22 nov. 1864], *Liegard C. Levart.*

12° *Compétence, demande, faits, preuve.*

La compétence civile ou commerciale se détermine par la demande telle qu'elle est soumise aux juges, et non d'après la preuve des faits invoqués à l'appui de la demande.

Cass. (ch. req.), 20 août 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Bordeaux du 9 janv. 1865], *Joubert C. Rabier et consorts.*

13° *Exécution de jugement, infirmation et confirmation partielle, connexité, renvoi devant le tribunal.*

L'arrêt qui infirme et confirme pour partie un jugement de première instance peut renvoyer pour l'exécution de ce jugement devant le tribunal qui l'a rendu, alors surtout qu'il y a connexité entre les chefs confirmés et ceux qui ont été infirmés.

Cass. ch. req.), 20 août 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour d'Aix du 9 mars 1865], *Isnard C. Roustain.*

14° *Incompétence, juridiction commerciale, arrêt, cassation.*

L'incompétence du tribunal de commerce fondée sur la nature purement civile de la contestation ne peut être invoquée pour la première fois devant la Cour de cassation, sur le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour d'appel qui a statué compétemment en vertu de sa plénitude de juridiction, alors que devant cette Cour les parties n'ont pas fait valoir l'incompétence des premiers juges.

Cass. (ch. req.), 20 août 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Bordeaux du 13 déc. 1864], *Stiégler C. Barincau et consorts.*

15° *Exploits, copies, timbre, pages, excédant de lignes, compensation.*

La loi du 2 juill. 1862 (art. 20) et le décret du 30 du même mois (art. 1er), qui fixent le nombre de lignes qui peut être écrit sur les feuilles de papier timbré employées par les officiers ministériels pour la signification des actes de leur ministère, n'admettent pas la compensation de page à page, et il y a autant de contraventions que de pages en excès de lignes.

Cass. (ch. civ.), 20 août 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi contre un jugement du tribunal civil de Cherbourg du 18 nov. 1863, rapporté *J. Av.*, t. 89 [1864], art. 528, § II, p. 297], *Enregistrement C. Lucas.*

16° *Arrêt, créancier, exercice des droits du débiteur, acte authentique, conclusions, rejet, motifs suffisants.*

Est suffisamment motivé l'arrêt qui, pour écarter une action intentée au nom du débiteur, en vertu de l'art. 1166, C. Nap., déclare que celui qui l'a intentée ne justifie pas de sa qualité de créancier, encore bien que sa créance résulte d'un acte authentique, si cet acte n'a point été produit devant les premiers juges et si les conclusions prises en appel n'en font pas mention.

Cass. (ch. req.), 21 août 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Bourges du 31 juill. 1865], *Voisin C. Taillandier.*

Bulletin de Jurisprudence.

1° *Arrêt, conclusions, rejet, motifs généraux.*

Un arrêt ne peut être déclaré nul pour défaut de motifs, par cela seul qu'il ne contient pas de motifs spéciaux sur le rejet d'un chef de conclusions, s'il contient d'ailleurs des motifs généraux suffisants pour justifier ce rejet (L. 20 avril 1810, art. 7).

Cass. (ch. req.), 31 juill. 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Paris du 8 fév. 1865], *Pierret C. Mollat.*

2° *Jugement ou arrêt, qualités, règlement en l'hôtel du président, validité.*

N'est pas nul l'arrêt dont les qualités ont été réglées par le président en son hôtel et non au lieu où se tiennent les audiences de la Cour; la règle écrite dans l'art. 1040, C.P.C., n'est pas prescrite à peine de nullité.

Cass. (ch. req.), 31 juill. 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour d'Agen du 11 janv. 1866], *Cardaillac.*

3° *Preuve, copie de titre, appréciation, décision de fait, cassation.*

L'arrêt, qui déclare que l'acte qui est présenté à la Cour comme moyen de preuve est une copie prise sur l'original, et non une simple copie de copie, contient une décision de fait et échappe sous ce rapport à la censure de la Cour de cassation.

Cass. (ch. req.), 1er août 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Pau du 11 janv. 1865], *de Rochefort C. Dubreuil.*

4° *Mandat, matière commerciale, preuve, témoins, présomptions, appréciation.*

En matière commerciale, le mandat peut être prouvé soit par témoins, soit par de simples présomptions, à quelque chiffre que s'élève l'intérêt du litige, et la preuve du mandat est une question de fait que les juges du fond apprécient souverainement.

Cass. (ch. req.), 2 août 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Lyon du 6 janv. 1865], *Courrat C. Périer-Roure.*

Octobre.

5° *Jugement, mise en délibéré, réouverture des débats, mode de procéder, expertise nouvelle, chambre du conseil, nullité.*

Lorsqu'un tribunal rouvre les débats après que la mise en délibéré a été ordonnée, comme il en a la faculté, notamment, dans le cas où des documents nouveaux lui paraissent nécessaires, il doit, pour procéder régulièrement, appeler les parties à s'expliquer de nouveau contradictoirement, et entendre le ministère public qui doit avoir la parole le dernier, s'il s'agit d'une affaire qui doive lui être communiquée. Ainsi, est nul le jugement rendu, spécialement en matière d'enregistrement, lorsque, après la mise en délibéré de l'affaire, le tribunal a appelé un tiers expert en chambre du conseil et hors la présence des parties, pour lui demander des explications et un complément de rapport qui a servi de base à sa décision.

Cass. (ch. civ.), 6 août 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un jugement du tribunal civil de Laon du 23 juill. 1865], *Prince de Monaco C. Enregistrement.*

6° *Expropriation pour cause d'utilité publique, héritiers, offres réelles, notification.*

Lorsque, au cours d'une procédure en expropriation pour cause d'utilité publique, l'exproprié meurt, et que ses héritiers ne se font pas connaître à l'expropriant, celui-ci n'est pas tenu de les rechercher, et est valable la notification des offres qu'il leur fait collectivement en la personne du maire de la commune où les biens expropriés sont situés, et du fermier de ces biens.

Cass. (ch. civ.), 6 août 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre une décision du jury d'expropriation de Nevers du 19 janv. 1866], *Consorts Lengellé C. Chemin de fer de Lyon.*

7° *Pétitoire, possession, prescription, propriété, preuve.*

Le demandeur au pétitoire, qui a succombé au possessoire, doit faire la preuve de sa propriété; il ne lui suffit pas d'établir que le défendeur, qui au possessoire a été reconnu avoir la possession annale, n'a pas possédé dans les conditions nécessaires pour acquérir par prescription.

Cass. (ch. req.), 13 août 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour d'Amiens du 21 fév. 1865], *Epoux Legrand C. commune de Saint-Just.*

8° *Arrêt, conclusions, propriété, revendication, titres, motifs suffisants.*

L'arrêt, qui a rejeté des conclusions par lesquelles l'appelant revendiquait la propriété exclusive d'un terrain litigieux, en se prévalant de titres de propriété, ne peut être déclaré nul pour défaut de motifs, sous prétexte qu'il ne s'expliquerait pas sur ces titres, s'ils n'ont été

mentionnés que dans les motifs et non dans le dispositif desdites conclusions.

Cass. (ch. req.), 14 août 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour d'Orléans du 21 janv. 1865], *Mattioli C. Ragu.*

9° *Compte, révision, redressements, preuve offerte, arrêt, rejet, appréciation souveraine.*

Les parties ne peuvent demander la révision totale d'un compte, mais seulement des redressements partiels pour erreurs ou omissions (C.P.C., art. 541), et l'arrêt qui, déclarant non pertinentes les allégations du demandeur en redressement d'un compte, rejette les offres de preuve par lui faites, échappe à la censure de la Cour de cassation.

Cass. (ch. req), 14 août 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour d'Angers du 21 juill. 1865], *Boulart C. Piednoir.*

10° *Appel, matière indivisible*

En matière indivisible, et spécialement quand le litige a pour objet un droit de servitude dont le caractère essentiel est d'être indivisible, l'appel interjeté en temps utile contre quelques-uns des intimés conserve à l'appelant le droit d'appel contre les autres, nonobstant l'expiration du délai.

Cass. (ch. civ.), 14 août 1866 [arrêt qui casse un arrêt de la Cour de Montpellier du 24 mars 1865], *Commune de Saint-Sauveur-de-Peyre C. hérit. Baudé.*

11° *Inscription de faux, faits non pertinents, rejet, amende.*

La demande en inscription de faux contre un arrêt, fondée sur ce que des motifs nouveaux auraient été ajoutés à ceux prononcés à l'audience publique, doit être rejetée comme non pertinente, si ces motifs se rattachent à ceux exprimés à l'audience; et le rejet de cette demande n'entraîne pas la condamnation du demandeur à l'amende (Règl. de 1737, art. 51).

Cass. (ch. req.), 20 août 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Caen du 22 nov. 1864], *Liegard C. Levart.*

12° *Compétence, demande, faits, preuve.*

La compétence civile ou commerciale se détermine par la demande telle qu'elle est soumise aux juges, et non d'après la preuve des faits invoqués à l'appui de la demande.

Cass. (ch. req.), 20 août 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Bordeaux du 9 janv. 1865], *Joubert C. Rabier et consorts.*

13° *Exécution de jugement, infirmation et confirmation partielle, connexité, renvoi devant le tribunal.*

L'arrêt qui infirme et confirme pour partie un jugement de première instance peut renvoyer pour l'exécution de ce jugement devant le tribunal qui l'a rendu, alors surtout qu'il y a connexité entre les chefs confirmés et ceux qui ont été infirmés.

Cass. (ch. req.), 20 août 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour d'Aix du 9 mars 1865], *Isnard C. Roustain.*

14° *Incompétence, juridiction commerciale, arrêt, cassation.*

L'incompétence du tribunal de commerce fondée sur la nature purement civile de la contestation ne peut être invoquée pour la première fois devant la Cour de cassation, sur le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour d'appel qui a statué compétemment en vertu de sa plénitude de juridiction, alors que devant cette Cour les parties n'ont pas fait valoir l'incompétence des premiers juges.

Cass. (ch. req.), 20 août 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Bordeaux du 13 déc. 1864], *Stiégler C. Barincau et consorts.*

15° *Exploits, copies, timbre, pages, excédant de lignes, compensation.*

La loi du 2 juill. 1862 (art. 20) et le décret du 30 du même mois (art. 1er), qui fixent le nombre de lignes qui peut être écrit sur les feuilles de papier timbré employées par les officiers ministériels pour la signification des actes de leur ministère, n'admettent pas la compensation de page à page, et il y a autant de contraventions que de pages en excès de lignes.

Cass. (ch. civ.), 20 août 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi contre un jugement du tribunal civil de Cherbourg du 18 nov. 1863, rapporté *J. Av.*, t. 89 [1864], art. 528, § II, p. 297], *Enregistrement C. Lucas.*

16° *Arrêt, créancier, exercice des droits du débiteur, acte authentique, conclusions, rejet, motifs suffisants.*

Est suffisamment motivé l'arrêt qui, pour écarter une action intentée au nom du débiteur, en vertu de l'art. 1166, C. Nap., déclare que celui qui l'a intentée ne justifie pas de sa qualité de créancier, encore bien que sa créance résulte d'un acte authentique, si cet acte n'a point été produit devant les premiers juges et si les conclusions prises en appel n'en font pas mention.

Cass. (ch. req.), 21 août 1866 [arrêt qui rejette le pourvoi formé contre un arrêt de la Cour de Bourges du 31 juill. 1865], *Voisin C. Taillandier.*